

Maria Carolina Alves Pinheiro

# **O Planeamento Fiscal através da Propriedade Intelectual**

Porto  
2014



Universidade Católica Portuguesa - Porto

Escola de Direito

Mestrado em Direito Fiscal

Tese de Dissertação

# **O Planeamento Fiscal através da Propriedade Intelectual**

Por:

Maria Carolina Alves Pinheiro

Orientador:

Dr. João Sérgio Ribeiro

Porto

2014

*Aos meus pais, por tudo.*

*À Marta, longe mas ao meu lado em todos os momentos.*

*À Joana, colega e sobretudo amiga, incondicionalmente presente.*

## **Agradecimentos**

Ao meu orientador, Dr. João Sérgio Ribeiro, pela disponibilidade e apoio e pela liberdade criativa que me deu, pela intromissão suficiente mas não demasiada, pelas críticas construtivas e fundamentadas, um especial obrigado.

Ao Dr. Tomás Cantista, pela disponibilidade e simpatia genuínas, pelo à vontade e boa vontade descomprometidos e pela motivação dada no momento certo, o meu profundo agradecimento.

À Dra. Ana Salomé, à Dra. Sofia Dias e à Dra. Ana Cristina Neves, pela compreensão e disponibilidade sempre presentes, por me darem a oportunidade de trabalhar numa equipa tão talentosa que, mesmo sem saber, ajudou na concretização deste trabalho, não poderia deixar de estar imensamente grata.

Ao Nuno Sousa e Silva, companheiro de viagem nesta aventura académica e amigo incondicional. O impulsionador desta tese e o maior apoio que consegui encontrar, demonstrando sempre uma enorme fé no meu trabalho, mesmo nos momentos em que a perdi. Afirmo sem hesitar, que este trabalho só foi possível com o apoio dele, e por isso estou-lhe eternamente agradecida.

Ao Pedro Silva e Sousa, pela sua visão não jurídica, pelas leituras atentas e correcções perspicazes, pela enorme demonstração de amizade, um agradecimento muito especial.

Ao Pedro Queiroz, por me ter mostrado, tantas vezes ao longo da vida, que sou capaz de vencer os obstáculos sozinha e, por uma vez mais, me ter provado isso, de uma forma tão peculiar, um agradecimento muito sentido.

Por fim, a todas as pessoas que se disponibilizaram para me ouvir, que contribuíram com comentários, palavras de apoio ou, simplesmente, com um bom ouvido, muito obrigada.

## **Lista de Siglas e Abreviaturas**

CCA – *Cost Contribution Arrangement*

CDT – Convenção de Dupla Tributação

CE – Comissão Europeia

CFC – *Controlled Foreign Corporation*

CIRC – Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas

EE – Estabelecimento Estável

EM – Estado-Membro

IRC – Imposto sobre o Rendimento de Pessoas Colectivas

LGT – Lei Geral Tributária

OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico

OMPI – Organização Mundial da Propriedade Intelectual

PI – Propriedade Intelectual

RGIT – Regime Geral das Infrações Tributárias

TFUE – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TJ – Tribunal de Justiça

TRIPS – *Trade Related Aspects of International Property Rights*

UE – União Europeia

## Índice

Introdução .....	1
Parte I – Delimitação de Conceitos .....	2
1. A Propriedade Intelectual .....	2
1.1 Definição de um Conceito .....	3
1.2 Considerações Críticas .....	6
2. Os <i>Royalties</i> : Os Limites da Análise .....	8
3. A Fiscalidade e a PI: A Tributação dos <i>Royalties</i> ao nível do IRC.....	11
Parte II – Influência da Fiscalidade na Gestão da PI e os <i>Royalties</i> como Instrumento Privilegiado de Planeamento Fiscal .....	14
4. O Planeamento Fiscal .....	16
4.1 O Planeamento Fiscal Legítimo .....	17
4.1.1 Ao Nível Nacional – <i>Patent Box</i> .....	17
4.1.2 Ao Nível Europeu – A Directiva Juros e <i>Royalties</i> .....	18
4.1.3 Ao Nível Internacional – Convenções de Dupla Tributação .....	20
4.2 O Planeamento Fiscal Abusivo .....	21
4.2.1 <i>IP Holding Companies</i> .....	23
4.2.2 O Diferimentos da Tributação ( <i>Tax Deferral</i> ).....	27
Parte III - Os Instrumentos Privilegiados de Combate ao Planeamento Fiscal Abusivo.....	31
5. As <i>Controlled Foreign Corporations Rules</i> .....	32
6. Preços de Transferência .....	33
7. Cláusulas Gerais Anti-abuso .....	34
Conclusão .....	35
Bibliografia.....	38

## Introdução

A importância do direito fiscal e da propriedade intelectual (PI), como realidades convergentes, tem vindo a crescer, de forma galopante, nos últimos anos. Os desenvolvimentos tecnológicos a que temos vindo a assistir, e a consequente crescente importância da PI<sup>1</sup>, representam um enorme desafio para as empresas multinacionais que, para se manterem competitivas no mercado, são obrigadas a investir fortemente na investigação e no desenvolvimento, procurando a inovação. A este desafio, acresce um outro: o da diversidade e da constante mudança dos regimes fiscais.<sup>2</sup> As empresas multinacionais, que pela sua natureza se encontram presentes em diferentes ordenamentos jurídicos, deparam-se com regimes fiscais muito diversos<sup>3</sup>, o que leva à necessidade de procurar novas e melhores soluções ao nível tributário.

Contudo, a diversidade de regimes fiscais representa não apenas um desafio para as multinacionais mas também uma oportunidade. Existe a possibilidade, para estas empresas, de adoptar algumas medidas empresariais estratégicas, através da implementação de estruturas de planeamento fiscal bastante sofisticadas, que oferecem a possibilidade de redução da carga fiscal.

---

<sup>1</sup> Cada vez mais os activos intangíveis representam um factor de diferenciação das empresas. Como refere César Bessa Monteiro, presidente do Grupo Português da AIPPI (Associação Internacional para a Protecção da Propriedade Intelectual), “O Tribunal Unificado de Patentes e a Inovação” *in* Público, 18 de Fevereiro de 2014, p. 46, “Portugal tem de apostar na investigação e inovação como motores fundamentais do crescimento e do progresso”. De facto, a PI tem um papel central em muitos negócios, imaginemos, por exemplo, se uma empresa farmacêutica não pudesse registar e proteger, através de uma patente, novos medicamentos, ou o que seria uma empresa de software sem esse mesmo software, ou, exemplo máximo, se a Coca-Cola não pudesse proteger a sua marca.

<sup>2</sup> “As businesses, tax laws and taxing authorities all change in sophistication, effective management of IP and tax planning becomes ever more important to multinational taxpayers”, *IP: Converging tax, regulatory, and operational factors – Effectively intellectual property (IP) tax planning is increasingly dependent on the convergence of political, regulatory, and operational factors*. DAVID CORDOVA, MICHAEL BOWES, J. DONALD FANCHER, JOHN A. HUDSON and SAM CHUNG discussion *in* International Tax Review, Tax Reference Library, No 86: Intangibles (2nd edition), Published in association with: Deloitte, p. 11.

<sup>3</sup> Como refere PAULA ROSADO PEREIRA, *Princípios do Direito Fiscal Internacional – Do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*, Almedina, 2010, p. 11, “(...) no mundo actual, uma economia altamente globalizada continua a ter de coexistir com as fronteiras fiscais entre os Estados, cada um dotado de soberania para a definição unilateral do regime fiscal aplicável às situações que sejam com ele conexas de algum modo considerado relevante.”



Assim, vislumbra-se o quão importante é a PI na cadeia de valor das empresas. Isto porque, a localização dos activos<sup>4</sup>, e o recurso a estruturas de planeamento fiscal complexas, terá um impacto significativo sobre a carga fiscal empresarial.

Deste modo, a nossa análise incidirá sobre a tributação dos rendimentos obtidos pelos grandes grupos de empresas multinacionais com a exploração da PI (os chamados *royalties*) e no recurso a estruturas de planeamento fiscal internacional para minimização da carga fiscal. Pretendemos, em primeiro lugar, demonstrar qual a nossa posição relativamente aos conceitos de PI e planeamento fiscal. Prosseguindo com uma análise das possibilidades de planeamento fiscal ao nível da PI e, em particular, na utilização dos *royalties* como instrumento privilegiado de planeamento fiscal internacional. Por fim, apontamos os meios que, a nosso ver, podem ser considerados como os mais indicados no combate à evasão fiscal internacional ao nível dos *royalties*.

Em suma, propomo-nos a responder às seguintes questões: como podem os *royalties* ser utilizados como instrumentos de planeamento fiscal e como podemos combater este planeamento, nos casos em que este seja qualificado como evasão fiscal?

Da análise que se segue, não subjaz qualquer julgamento acerca do planeamento fiscal internacional nem das estruturas de planeamento, que permitem às empresas reduzir a sua carga tributária. As ideias, conceitos e esquemas apresentados pretendem ser o mais abrangente e neutro possível.

## **Parte I – Delimitação de Conceitos**

### **1. A Propriedade Intelectual**

O direito de PI visa, entre outros, o objectivo de promover uma série de comportamentos (sociais)<sup>5</sup>, de forma a influenciar a actuação dos sujeitos, não sendo de todo inócuas as opções tomadas pelo legislador nesta área do direito.<sup>6</sup> De facto, o direito de PI procura não só fomentar a inovação e promover o desenvolvimento económico e cultural, mas também proteger essa mesma inovação e criação artística. De certa forma, o direito de PI

---

<sup>4</sup> Entre os diferentes países em que essa empresa multinacional actue.

<sup>5</sup> De que são exemplo a introdução em Portugal, com a recente reforma do IRC, dos artigos 45º-A e 50º-A.

<sup>6</sup> Assim como não são inocentes as opções tomadas pelo legislador ao nível da fiscalidade.

preocupa-se em mostrar ao criador e ao artista, que a sua invenção, criação, ou obra de arte, poderá ser protegida.<sup>7</sup>

## 1.1 Definição de um Conceito

A definição da chamada PI tem suscitado uma certa discussão, sendo que não existe (ainda) um consenso relativamente a este conceito. Contudo, a discussão em torno do conceito de PI acaba por ser uma discussão sobretudo terminológica. Cada país adopta uma definição diferente para PI, propriedade industrial e direitos de autor e direitos conexos.<sup>8</sup> Variando a língua, a linguagem, e o sistema jurídico, estão preenchidas as condições necessárias para a criação de confusões e equívocos que podem dar origem a graves problemas, tanto a nível nacional como internacional<sup>9</sup>, particularmente em sede legislativa. Neste sentido, é necessário que o leitor possa compreender claramente qual a posição que assumimos relativamente a esta matéria.<sup>10</sup>

Começemos por analisar o conceito de PI apresentado na Convenção de Paris, no Acordo *TRIPS* e no Regulamento (UE) N° 316/2014 da Comissão de 27 de Abril de 2014

---

<sup>7</sup> Em suma, esta protecção consubstancia-se num direito de exclusivo, do qual falaremos mais à frente.

<sup>8</sup> Em Portugal utiliza-se a expressão propriedade industrial ou direito industrial e a expressão propriedade intelectual ou direito intelectual (a designação jurídica “Direito Industrial” é adoptada, v. g., por OEHEN MENDESE, *Direito Industrial* – I, 1983/84; J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial* – vol. II, 1988; *Direito Industrial*; e por COUTO GONÇALVES, *Manual de Direito Industrial*, 2008). Em Espanha, utiliza-se a expressão *propiedad intelectual* para designar, especificamente, o direito de autor. Em França recorre-se à expressão *propriété littéraire et artistique* (expressão que surge na Convenção de Berna para a Protecção das Obras Literárias e Artísticas), para fazer referência aos direitos de autor e *droit de la propriété industrielle*, para fazer referência à propriedade industrial (expressão que surge na Convenção de Paris). Em Itália é feita a distinção entre o chamado *diritto industriale* (designação usada, v. g., por FRANCESCHELLI, *Trattato di diritto Industriale*, vol. I, 1961; e por VANZETTI e DI CATALDO, *Manuale di Diritto Industriale*, 2009) e o *diritto d'autore* ou *proprietà intellettuale*, considerados como duas subcategorias da PI. Na Alemanha, utiliza-se a expressão *geistigen Eigentums* para designar propriedade industrial e intelectual, a chamada propriedade espiritual.

<sup>9</sup> Como sustentam DÁRIO MOURA VICENTE, *A tutela Internacional da Propriedade Intelectual*, 2008, Almedina; e NUNO SOUSA E SILVA, Quando o Segredo é a “Alma do Negócio” – Definição de um Conceito, in Revista da ABPI, n.º 126, Set/Out de 2013, p. 3: a PI, não obstante se basear no princípio da territorialidade, e talvez por essa mesma razão, é uma área inequivocamente internacional.

<sup>10</sup> A nossa abordagem pretende ser, sobretudo, fiscal. Nesta primeira fase procuramos, da forma mais simples possível, esclarecer os conceitos relativos à área de propriedade intelectual que têm interesse para o planeamento fiscal. No entanto, não pretendemos colocar-nos à margem da discussão que tem surgido ao nível da propriedade intelectual. Neste sentido, ambicionamos dar o nosso contributo para uma área que, não sendo o foco central desta tese é, no entanto, essencial (e nunca instrumental) para a nossa análise.

relativo à aplicação do artigo 101º/3 do TFUE a certas categorias de acordos de transferência de tecnologia.

A Convenção de Paris, no seu art. 1º/2, refere que “a protecção da propriedade industrial tem por objecto as patentes de invenção, os modelos de utilidade, os desenhos ou modelos industriais, as marcas de fábrica ou de comércio, as marcas de serviço, o nome comercial e as indicações de proveniência ou denominação de origem, bem como a repressão da concorrência desleal”.

No Acordo *TRIPS*, é utilizado o termo “propriedade intelectual”, o qual pretende abranger todos os direitos de propriedade intelectual referidos na secção 1 a 7 da parte II do Acordo (direito de autor e direitos conexos, marcas, indicações geográficas, desenhos e modelos industriais, patentes, configurações (topografias) de circuitos integrados e protecção de informações não divulgadas<sup>11</sup>).

Por fim, o Regulamento (UE) Nº 316/2014 considera como direitos de propriedade intelectual, “os direitos de propriedade industrial, nomeadamente patentes e marcas registadas, direitos de autor e direitos conexos”.<sup>12</sup> Ou seja, é aí feita uma referência

---

<sup>11</sup> Comumente designadas como “segredos de negócio”.

<sup>12</sup> No que respeita aos direitos de autor e direitos conexos, a existência de dois sistemas distintos, o *copyright system* (anglo-saxónico e anglo-americano) e o *droit d’auteur* (sistema continental europeu) e as variações que se verificam entre estes dois sistemas dão azo a muitos problemas, dificultando a harmonização regional e a adopção de acordos internacionais (Cfr. CHRISTIAN HANDIG, *The Copyright Term “Work” – European Harmonisation at a unknown Level* IIC, 2009, p. 668; BERNT HUGENHOLTZ, “Is Harmonization a Good Thing? The case of the Copyright Acquis” in Justine Pila & Ansgar Ohly (eds), *The Europeanization of Intellectual Property Law – Towards a European Legal Methodology*, 2013, p. 57-73; ELEONORA ROSATI, *Originality in EU Copyright – Full Harmonization through Case Law*, 2013, p. 10.53).

O grande ponto de contraste entre o *copyright system* e o *droit d’auteur* (o direito de autor surge, na Revolução Francesa, como um direito meramente patrimonial, como uma metamorfose dos antigos privilégios, que a própria Revolução pretendia abolir) encontra-se no facto de, neste último, ser dada grande relevância ao chamado direito moral, ou pessoal, do autor, distinto do seu direito patrimonial (os países anglo-americanos não se preocupam muito em saber se o *copyright* representa um privilégio). Formulou-se mais tarde, em França, a doutrina do *droit moral* – assim, o autor teria dois direitos, o direito patrimonial e o direito pessoal (moral), cfr. LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito de Autor*, Almedina, 2011, p. 17 e ss.). Mas mesmo em países que adoptam o mesmo sistema, verificam-se variações terminológicas e diferenças significativas na forma de abordar determinadas problemáticas. No sistema anglo-saxónico e anglo-americano, a terminologia é uniforme, sendo utilizada a expressão *copyright* (o significado literal de *copyright* é “direito de cópia e reprodução”; este direito manteve sempre o seu carácter tendencialmente empresarial, centrando-se na obra e não na criação, não no acto e no seu criador, mas no objecto resultante da criação; o chavão deste sistema é: “tudo o que merece ser copiado merece ser protegido”, sendo que a exigência de criatividade é basicamente nula, falando-se antes em originalidade. O direito intelectual pode ser

expressa à propriedade industrial como uma subcategoria da propriedade intelectual, sem especificar que direitos são, em particular, abrangidos pela propriedade industrial.

As divergências existentes entre estas várias definições de propriedade intelectual/industrial explicam-se facilmente – estas são “definições funcionais”, ou seja, que servem um propósito concreto e que, por isso, não foram construídas de forma abstracta, servindo sim para solucionar problemas específicos, foram assim criadas conforme a conveniência do momento. No entanto, a aplicação do considerando (13) da Directiva 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 29 de Abril de 2004 relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual, permitiria a harmonização dos vários conceitos de PI, ao referir, a propósito dos direitos de propriedade intelectual, que “é necessário definir o âmbito de aplicação da presente Directiva de uma forma tão ampla quanto possível, de modo a nele incluir a totalidade dos direitos de propriedade intelectual abrangidos pelas disposições comunitárias na matéria e/ou pelo direito interno do Estado-membro em causa”.

No direito fiscal português, em particular, o conceito de propriedade intelectual não inclui a propriedade industrial, considerada como uma categoria autónoma (art. 4º/3, c), 1 CIRC).<sup>13</sup>

---

assim concebido como um exclusivo de uma actividade empresarial), enquanto que no sistema europeu continental os vocábulos utilizados e o seu significado variam.

De entre os vários países que seguem o sistema continental europeu, pode ser feita uma distinção entre os de tradição dualista e os de tradição monista. Nos países de tradição dualista (como é o caso de Portugal), os direitos de autor económicos, ao contrário dos morais, são passíveis de exploração. Nos países de tradição monista, como a Alemanha, que consideram o direito de autor uma unidade, não distinguindo entre direitos morais (inalienáveis) e direitos económicos, os direitos de autor não são passíveis de exploração ou transmissão. Mas mesmo nestes últimos existe a possibilidade de criar licenças de exploração. A acrescentar a isso existe o controlo das condições contratuais para protecção dos autores (Cfr. LUCIE GUIBAULT & BERNT HUGENHOLTZ, *Study on the Conditions Applicable to Contracts Relating to Intellectual Property in the European Union* (Final Report), 2000; e LUCIE GUIBAULT, *The Relationship between Copyright and Contract Law*, in Estelle Dercal (ed), *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, 2009, p. 517 e ss.).

Em muitos países verifica-se uma mistura entre os dois sistemas. Tal acontece no caso dos países que, tendo adoptado o *copyright system*, aderiram à Convenção de Berna, ao Acordo *TRIPS*, ou que, pela intervenção na OMPI, têm incorporados nas suas leis elementos destes tratados, característicos do sistema de *droit d’auteur*.

<sup>13</sup> Para a compreensão daquilo que deverá ser entendido por propriedade intelectual e direitos de autor e direitos conexos, será necessário consultar o Código da Propriedade Industrial e o Código do Direito de Autor e Direitos Conexos.

## 1.2 Considerações Críticas

Contrariamente ao que possam defender alguns autores<sup>14</sup>, entendemos que o conceito de PI abrange não só os direitos de autor, que se associam à criação artística, mas também a chamada propriedade industrial que, por sua vez, pode ser subdividida em tutela da inovação e sinais distintivos.<sup>15</sup>

Os vários direitos de PI partilham, a nosso ver, duas características inegáveis: a sua intangibilidade<sup>16</sup> e a sua função diferenciadora.<sup>17</sup> Por muitas diferenças que existam entre um direito de autor e uma patente, existe um núcleo comum a ambos os direitos, que nos permite enquadrá-los numa mesma categoria – a PI.

Este núcleo comum consubstancia-se num direito de exclusivo, que confere a possibilidade de proibir a exploração ou utilização de um determinado direito, o direito de negar a todos o uso de um bem imaterial, ou seja, um direito negativo. Esta é a posição dominante entre os autores portugueses<sup>18</sup> e estrangeiros.<sup>19</sup>

A ideia de que os direitos intelectuais são direitos de exclusivo ou de monopólio, e que ao beneficiário não é atribuído um direito positivo, poderá parecer, à primeira vista, uma ideia estranha. Para que a possamos compreender melhor, é importante perceber que, e

---

<sup>14</sup> LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito de Autor*, Almedina, 2011, p. 15: “Esta unificação [do direito de autor e do direito de propriedade industrial] não parece (...) muito correcta, dada a diversidade de âmbito e de regime entre os dois direitos.”; e MANUELA SANTOS, *Direito Autoral na Era Digital. Impactos, controvérsias e possíveis soluções*, São Paulo, Saraiva, 2009, p. 3 e ss.

<sup>15</sup> Categorização apresentada por J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Intelectual, Exclusivo e Liberdade in Separata* da Revista da Ordem dos Advogados, Ano 61, III – Lisboa, 2001, p. 102; e PEDRO SOUSA E SILVA, *Direito Industrial – Noções Fundamentais*, Coimbra Editora, 2011.

<sup>16</sup> Como refere GEORGES KOUMANTOS, *Intellectual Property and Information Law, Essays in Honour of Herman Cohen Jehoram*, Jan J.C. Kabel and Gerard J.H.M. Mon (editors).

<sup>17</sup> De acordo com o defendido por NUNO PIRES DE CARVALHO, *Towards a Unified Theory of Intellectual Property: The Differentiating Capacity (and Function) as the Thread That Unites All its Components in Journal of World Intellectual Property*, vol. 15, nº 4, 2012, p. 251-279.

<sup>18</sup> Cfr. J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direitos Intelectuais: Propriedade ou Exclusivo?* in Themis, ano IX, nº 15, 2008, p. 136-137; J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*; MENEZES LEITÃO, *ob. cit.*, p. 12; cf. PEDRO SOUSA E SILVA, *Direito Industrial – Noções Fundamentais*, Coimbra Editora, 2011, p. 13-16.

<sup>19</sup> NIGEL EASTAWAY, RICHARD GALLAFENT, VICTOR A. F. DAUPPE, JACQUELYN KIMBER, *Intellectual Property Law and Taxation*, 7th Edition, Sweet & Maxwell, 2008, p. 154: “As a right to prohibit other people from exploiting or copying without permission an invention, a written work, photograph, painting, computer program, trade mark, logo, know-how or secret process, the protection given to intellectual property is a negative one”.

utilizando para o efeito as palavras de J. OLIVEIRA ASCENSÃO<sup>20</sup>, “o que seria vertente ou conteúdo positivo destes direitos é afinal apenas manifestação da liberdade natural de utilização de ideias (...) o direito intelectual não dá ao titular nada que ele não tivesse já: apenas não estende até ele a proibição que atinge todos os outros”.

Para aqueles que consideram que a PI se encontra necessariamente ligada à criação artística ou à inovação, seria quase hedionda a qualificação de certos direitos, como é o caso das Denominações de Origem e Indicações Geográficas, como propriedade intelectual, ideia que a nosso ver é totalmente legítima e correcta.<sup>21</sup>

Encontramos apoio para a posição aqui assumida em autores como PEDRO SOUSA E SILVA<sup>22</sup> e NUNO PIRES DE CARVALHO<sup>23</sup> e na própria definição de PI apresentada pela Convenção da Organização Mundial da Propriedade Intelectual – OMPI.<sup>24</sup>

À luz do que foi dito, e em jeito conclusão, consideramos que a chamada PI abrange não só os direitos de autor e direitos conexos, mas também a propriedade industrial. De certa forma, e de acordo com a Convenção de Paris no art. 1(2), o Acordo *TRIPS* parte II e a

---

<sup>20</sup> Cfr. J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direitos Intelectuais: Propriedade ou Exclusivo?* Themis, VII, n.º 15, 2008, p. 13.

<sup>21</sup> Cfr. *WIPO Intellectual Property Handbook* (2004) WIPO PUBLICATION, No. 489 (E), p. 120-130. [http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/en/intproperty/489/wipo\\_pub\\_489.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf) (consultado a 10.10.2013).

<sup>22</sup> Cfr. PEDRO SOUSA E SILVA, *ob. cit.*

<sup>23</sup> Cfr. NUNO PIRES DE CARVALHO, *Towards a Unified Theory of Intellectual Property: The Differentiating Capacity (and Function) as the Thread That Units All its Components in The Journal of World Intellectual Property* (2012) Vol. 15, n. 4, 251-279, World Intellectual Property Organization (WIPO), Geneva.

<sup>24</sup> *WIPO Intellectual Property Handbook*, 1.3 The Convention Establishing the World Intellectual Property Organization (WIPO), concluded in Stockholm on July 14, 1967 (Article 2(viii)) provides that “intellectual property shall include rights relating to:

- literary, artistic and scientific works,
- performances of performing artists, phonograms and broadcasts,
- inventions in all fields of human endeavor,
- scientific discoveries,
- industrial designs,
- trademarks, service marks and commercial names and designations,
- protection against unfair competition, and all other rights resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields.”

Regulamento (CE) Nº 772/2004, consideramos a PI um *umbrella-term*<sup>25</sup>, um conceito amplo que abarca uma grande variedade de conceitos.<sup>26</sup>

## 2. Os *Royalties*: Os Limites da Análise

Estabelecido o conceito de PI, será necessário determinar em concreto quais os direitos de PI a que estaremos a referir-nos quando falamos de planeamento fiscal através da PI.

Temos, por um lado, os direitos de PI que geram ou são susceptíveis de gerar *royalties* (*redevances* em francês, *canones* em castelhano)<sup>27</sup> e que são relevantes ao nível do planeamento fiscal, e por outro lado, aqueles que não geram *royalties* e que não serão objecto de análise neste trabalho.

Importa, em primeiro lugar, estabelecer aquilo que deve ser entendido por *royalties*.

De acordo com o artigo 12º/2 da Convenção Modelo da OCDE, por *royalties* devem ser entendidas as “retribuições de qualquer natureza atribuídas pelo uso ou pela concessão do uso de um direito de autor sobre uma obra literária, artística ou científica, incluindo os filmes cinematográficos, de uma patente, de uma marca de fabrico ou de comércio, de um desenho ou de um modelo, de um plano, de uma fórmula ou de um processo secreto, ou por informações respeitantes a uma experiência adquirida no sector industrial, comercial ou científico” (sublinhado nosso).

O art. 2º, b) da Directiva Juros e *Royalties* (Directiva 2003/49/CE do Conselho de 3 de Junho de 2003) refere-se aos *royalties* como “remunerações de qualquer natureza

---

<sup>25</sup> Cfr. NUNO SOUSA E SILVA, *What if IP is abolished? – Does the Charter of Fundamental rights of the EU make any difference?*, artigo não publicado.

<sup>26</sup> Mas a discussão acerca do que entendemos por PI não termina aqui, a própria utilização do vocábulo “propriedade” pode ser questionada. Não pretendemos alongar-nos nesta questão que nos parece ser secundária mas não poderia deixar de ser feita uma referência. A discussão acerca da qualificação dos direitos intelectuais como “propriedade” assume uma importância muito maior nos países que seguem o sistema continental europeu, pelo simples facto de o vocábulo “propriedade” ter, por tradição, um peso e significado muito maiores, associando-se à posse dos bens, neste caso dos bens corpóreos, tangíveis. Acerca desta questão ver cfr. J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direitos Intelectuais: Propriedade ou Exclusivo?*, ob. cit.

<sup>27</sup> O termo inglês *royalty* deriva da palavra “royal”, que em português significa “regalia”. No entanto, esta não é uma tradução muito precisa, não sendo por isso usada na legislação portuguesa. De facto, na lei interna é utilizado o vocábulo *royalties*, como podemos verificar nos arts. 87º e 96º do CIRC.

recebidas em contrapartida da utilização, ou concessão do direito de utilização” (sublinhado nosso) de direitos de PI.

Não obstante as similitudes existentes entre as várias definições de *royalties*, não existe uma definição transversal, ao nível internacional, europeu ou nacional.

O art. 14º, n.º 14, b) do CIRC entende por *royalties* as “remunerações de qualquer natureza recebidas em contrapartida da utilização, ou concessão do direito de utilização, de direitos de autor sobre obras literárias, artísticas ou científicas, incluindo filmes cinematográficos e suportes lógicos, patentes, marcas registadas, desenhos ou modelos, planos, fórmulas ou processos secretos, ou em contrapartida de informações relativas à experiência adquirida no domínio industrial, comercial ou científico e, bem assim, em contrapartida da utilização ou da concessão do direito de utilização de equipamento industrial, comercial ou científico”. O que coincide, no geral, com o conceito adoptado pela Convenção Modelo da OCDE e com as CDTs celebradas por Portugal.

Apesar das dúvidas que possam existir relativamente a este conceito, podemos afirmar, com certeza, que o preço pago pela transmissão definitiva de um direito de PI não pode ser considerado *royalty*.<sup>28</sup>

De uma forma simplista, poderíamos afirmar que quando nos referimos a direitos de PI objecto de planeamento fiscal, estamos a referir-nos aos activos intangíveis de PI, de um grupo empresarial, que geram rendimentos tributáveis. Contudo, esta afirmação peca por ser demasiado abrangente. De facto, os ganhos ou acréscimos patrimoniais, obtidos em sede de PI, são gerados através da exploração (directa ou indirecta) por parte do titular do direito ou pela transmissão a favor de terceiros<sup>29</sup>. No entanto, como referimos anteriormente, apenas a exploração dos direitos de PI poderá gerar *royalties* e já não a sua transmissão, que é tributada em sede de IRC como uma mais-valia (art. 46º/1, a) CIRC). Por outro lado, existem activos intangíveis que não são apropriados por direitos de exclusivo, como é o caso dos direitos de personalidade (v.g. fama, honra ou crédito),

---

<sup>28</sup> Cfr. MIGUEL ALEXANDRE MARTINS CARDOSO BARREIROS, *Royalties e acordos de partilha de custos (APC's)*, in *Fiscalidade – Revista de Direito e Gestão Fiscal*, 19/20, Junho-Setembro/Outubro-Dezembro 2004, p. 49, “No caso de não ocorrer o uso ou a concessão do uso, mas sim a cessão do próprio direito, não estamos diante *royalties*, mas de alienação de capital.” e PAULO PITTA E CUNHA, *O tratamento de rendimentos da propriedade industrial e intelectual*, in *Revista da Faculdade de Direito de Lisboa*, vol. XXII, 1968-69, p. 169-189.

<sup>29</sup> Cfr. PEDRO SOUSA E SILVA, *ob. cit.*, p. 20-22.



apesar de existir a possibilidade de exploração pelo sujeito passivo (v.g. o jogador de futebol Cristiano Ronaldo na publicidade).

Neste sentido, quando nos referimos ao planeamento fiscal através da PI, não estaremos a referir-nos aos direitos de PI que não sejam passíveis de exploração e que não possam, portanto, gerar *royalties*. Ficam assim excluídos do âmbito do presente trabalho, as marcas colectivas<sup>30</sup>, as denominações de origem, as indicações geográficas de origem, as recompensas e os nomes de domínio<sup>31</sup>, todos estes direitos de PI que se incluem na categoria de sinais distintivos.<sup>32</sup>

Também se encontram excluídos, as firmas e logótipos, não pela impossibilidade de gerar *royalties* mas pelo reduzido impacto ou interesse económico que têm.

Pela sua importância ao nível empresarial, e pelas potencialidades que apresentam ao nível do planeamento fiscal, destacamos os seguintes direitos de PI: as patentes de

---

<sup>30</sup> Relativamente às marcas colectivas, podemos estabelecer uma distinção entre a chamada marca colectiva *stricto sensu* ou marca de associação (permite saber que determinado produto ou serviço provém de um membro de uma determinada associação) e a marca de garantia ou marca de certificação (atesta que o produto ou serviço foi objecto de controlo e/ou observa as normas fixadas pelo titular da marca). As marcas de associação não geram *royalties*, ficando excluídas na nossa análise. Relativamente às marcas de certificação, não obstante gerarem *royalties*, não permitem o recurso a manobras de planeamento fiscal. Esta distinção entre marcas de associação e certificação é feita no Código de Propriedade Industrial, artigo 228º a 230º. As marcas colectivas são muito menos usadas do que as marcas individuais, tanto em Portugal como na maioria dos países, sobretudo porque não há liberdade para transmitir a marca. Sendo que o registo da marca colectiva é titulado por uma única pessoa, a qual terá que ser uma pessoa colectiva, e a utilização dessa mesma marca deverá ser feita por uma pessoa singular ou colectiva autorizada pela primeira (artigo 231º e 232º Código de Propriedade Industrial), ou seja, não há grande liberdade de exploração da marca, o que justifica a afirmação de que este direito seja pouco relevante ao nível do planeamento fiscal (cfr. MARIA MIGUEL CARVALHO, *Marcas Colectivas – Breves Considerações* in Separata, Direito Industrial – Vol. V, Faculdade de Direito de Lisboa, APDI – Associação Portuguesa de Direito Intelectual, 2008, Almedina).

<sup>31</sup> Relativamente aos nomes de domínio, a sua qualificação como intangíveis é discutível, uma vez que a posse tem um efeito exclusivo, ou seja, estes podem ser considerados meros direitos de propriedade e não direitos de PI. Entendemos que estes poderão mesmo ser considerados como uma espécie de direitos de superfície.

<sup>32</sup> Por se verificar nestes direitos a individualização de certos produtos, o reconhecimento de determinadas características num produto ou serviço e a consequente atribuição de um sinal distintivo que ateste essas mesmas características, cfr. COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, Vol. I, 4ª edição, Coimbra, Livraria Almedina, 2003, p. 352, nota 44, a propósito das marcas colectivas; e AMÉRICO DA SILVA CARVALHO, *Direito de Marcas*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 103 e ss.

invenção, os modelos de utilidade, os desenhos ou modelos, as marcas individuais<sup>33</sup>, e os direitos patrimoniais (e não os morais) associados aos direitos de autor e direitos conexos.

Relativamente, ao segredo de negócio e ao *know-how*<sup>34</sup>, cuja importância em sede de planeamento fiscal é incontestável, discute-se a sua qualificação como direitos de PI. Não obstante as dúvidas que existem relativamente a esta matéria, estes incluem-se nos direitos de PI que possibilitam o recurso ao planeamento fiscal. Visto que, em particular o segredo de negócio, e especialmente por ser muito difícil de avaliar, gera um volume muito elevado de *royalties*, podendo ser facilmente utilizado em estruturas de planeamento fiscal.

### **3. A Fiscalidade e a PI: A Tributação dos *Royalties* ao nível do IRC**

A fiscalidade parece acompanhar a PI, procurando fomentar, no seio das empresas, a inovação e a criação intelectual, em simultâneo com o objectivo de evitar as estruturas de planeamento fiscal abusivo. Neste sentido, terá que ser feita uma alusão ao artigo 45º-A do CIRC que, de acordo com o referido no Relatório da Reforma do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, visa promover “a introdução de um regime inovador ao abrigo do qual é atribuída relevância fiscal, durante vinte períodos de tributação, aos elementos do activo intangível adquiridos autonomamente pelo sujeito passivo, com vista a adequar o seu tratamento tributário à importância que os referidos elementos têm vindo a assumir enquanto potenciadores de crescimento económico.” Assim como não poderia deixar de ser feita uma referência ao artigo 50º-A que introduz em Portugal o chamado regime *patent box*, aplicável às patentes e desenhos ou modelos industriais. Esta norma teve como objectivo primordial o reforço da atractividade do sistema jurídico-tributário nacional para as actividades de investigação e desenvolvimento.

Os *royalties* auferidos por pessoas colectivas com sede ou direcção efectiva em território português<sup>35</sup>, ou que sejam obtidos em território português<sup>36</sup>, são passíveis de tributação

---

<sup>33</sup> Não obstante estarmos, no caso das marcas individuais, tal como nas marcas colectivas, perante um sinal distintivo, que vem permitir associar certas características a um determinado produto ou serviço, as marcas individuais têm grande relevância para efeitos de planeamento fiscal, uma vez que são susceptíveis de gerar um grande volume de *royalties*.

<sup>34</sup> O “saber-fazer”.

<sup>35</sup> Em Portugal, e de acordo com o n.º 3 do artigo 2º do CIRC, consideram-se como residentes “as pessoas colectivas e outras entidades que tenham sede ou direcção efectiva em território português” (elemento de

em sede de IRC, de acordo com a taxa geral prevista no n.º1 do artigo 87º do CIRC (23%).

No caso das entidades que não possuam sede nem direcção efectiva em território português, nem aqui possuam um EE<sup>37</sup> ao qual os rendimentos sejam imputáveis, a taxa de IRC aplicável será 25% (artigo 87º/º 4).

---

conexão pessoal ou subjectivo). Ou seja, encontramos nesta norma dois elementos alternativos de conexão ao território português: (1) a sede, no sentido de sede estatutária e (2) a direcção efectiva, o local “em que se concentram e funcionam os órgãos de administração e controlo superior da empresa, considerada na sua universalidade”, em que se encontra “o órgão central de administração da empresa, no local onde se tomam as decisões finais e prevalentes”. O estabelecido na lei portuguesa vai de encontro ao critério estabelecido pela Convenção Modelo da OCDE. De acordo com o artigo 4 desta Convenção, o critério que prevalece na determinação da residência de uma pessoa colectiva é o local da “direcção efectiva” (*place of effective management*).

<sup>36</sup> Falamos aqui de um elemento de conexão objectivo, a “fonte dos rendimentos”. Se nos bens tangíveis e, em particular, nos bens imóveis, parece ser fácil determinar onde estes se localizam e onde surge, portanto, o rendimento tributável (a fonte), definir onde se localiza um bem intangível, de carácter móvel, revela-se uma tarefa bem mais difícil.

<sup>37</sup> O conceito de EE é um dos “conceitos fulcrais em torno do qual se articula todo o Direito Fiscal Internacional. Em Portugal, o conceito de EE encontra-se estabelecido no artigo 5º, n.º 1: “Considera-se estabelecimento estável qualquer instalação fixa através da qual seja exercida uma actividade de natureza comercial, industrial ou agrícola.” Conceito que consideramos perigosamente vago e abstracto. No entanto, o artigo 14º/7 do CIRC vem concretizar o conceito mais geral do artigo 5º, referindo o seguinte: “entende-se por estabelecimento estável qualquer instalação fixa através da qual uma sociedade exerce, no todo ou em parte, a sua actividade e esteja sujeita a imposto, ao abrigo da convenção para evitar a dupla tributação ou, na sua ausência, ao abrigo do direito nacional”. A alínea c) do n.º 14 do mesmo artigo 14º, faz uma referência ao conceito de EE, remetendo para a Directiva Juros e *Royalties*.

Ao nível Europeu e, em particular, relativamente à tributação de juros e *royalties*, a Directiva Juros e *Royalties* apresenta um conceito de EE. De acordo com o artigo 3º, alínea c) da Directiva, entende-se por EE “as instalações fixas, situadas num Estado-Membro, através das quais uma sociedade de outro Estado-Membro exerce, no todo ou em parte, a sua actividade”.

Importa aqui salientar a diferença existente entre conceito de EE apresentado na Directiva Juros e *Royalties* com o que se pode encontrar na Directiva sociedades-mães e afiliadas (Directiva 2011/96/UE). Nesta última, é expressamente referido no artigo 2º, alínea b), relativo ao conceito de EE, que para além da necessidade de existir uma instalação fixa, através da qual seja exercida a actividade empresarial, será necessário que os lucros dessa instalação sejam sujeitos a imposto. Na Directiva Juros e *Royalties*, este último requisito encontra-se presente no artigo 1º mas não na própria definição de EE do artigo 3º. Poderemos questionar-nos sobre a justificação desta opção legislativa, contudo, entendemos que alguma falta de coerência que possa aqui ser acusada, não será mais do que isso, não se verificando um objectivo de diferenciação.

A Convenção Modelo da OCDE apresenta uma definição de EE que deve servir de modelo às leis nacionais dos vários Estados Membros. De acordo com essa definição, e fazendo referência expressa ao comentário

Estão isentos de IRC os *royalties* obtidos por uma “sociedade de outro Estado-membro da União Europeia ou um estabelecimento estável situado noutro Estado-membro de uma sociedade de um Estado-membro, devidos ou pagos por sociedades comerciais ou civis sob forma comercial, cooperativas e empresas públicas residentes em território português ou por um estabelecimento estável aí situado de uma sociedade de outro Estado membro, desde que verificados os termos requisitos e condições estabelecidos na Directiva n.º 2003/49/CE, do Conselho, de 3 de Junho de 2003.”<sup>38</sup> (artigo 14º/12 do CIRC).<sup>39</sup> A aplicação desta isenção depende do cumprimento dos requisitos e condições previstos no n.º 13 do artigo 14º do CIRC. A isenção não será aplicável nos casos previstos no n.º 15 do mesmo artigo 14º do CIRC.<sup>40</sup>

---

ao artigo 5, EE será “a fixed place of business, through which the business of an enterprise is wholly or partly carried on”, sendo necessário o preenchimento de uma série de condições para que esta definição seja aplicável a um estabelecimento em concreto: “the existence of a “place of business”, i.e. a facility such as premises or, in certain instances, machinery or equipment; this place of business must be “fixed”, i.e. it must be established at a distinct place with a certain degree of permanence; the carrying on of the business of the enterprise through this fixed place of business. This means usually that persons who, in one way or another, are dependent on the enterprise (personnel) conduct the business of the enterprise in the State in which the fixed place is situated.”

<sup>38</sup> Directiva 2003/49/CE do Conselho de 3 de Junho de 2003, relativa a um regime fiscal comum aplicável aos pagamentos de juros e *royalties* efectuados entre sociedades associadas de EM diferentes

<sup>39</sup> Estão ainda isentos de IRC os pagamentos de juros e *royalties* entre uma sociedade residente em território português, ou um EE aí localizado, e uma sociedade residente na Confederação Suíça, ou um EE aí localizado, nos termos e condições referidos no artigo 15.o do Acordo entre a Comunidade Europeia e a Confederação Suíça, que prevê medidas equivalentes às previstas na Directiva n.º 2003/48/CE, do Conselho, de 3 de Junho, relativa à tributação dos rendimentos da poupança sob a forma de juros, sempre que estejam verificados os requisitos e condições previstos nos n.º 13 a 15, com as necessárias adaptações.

<sup>40</sup> A isenção prevista no n.º 12 não é aplicável: a) Aos juros e *royalties* obtidos em território português por uma sociedade de outro EM ou por um EE situado noutro EM de uma sociedade de um EM, quando a maioria do capital, ou a maioria dos direitos de voto dessa sociedade, são detidos, directa ou indirectamente, por um ou vários residentes de países terceiros, excepto quando seja feita prova de que a cadeia de participações não tem como objectivo principal, ou como um dos objectivos principais, beneficiar da redução da taxa de retenção na fonte; b) Em caso de existência de relações especiais, nos termos do disposto no n.º 4 do artigo 63.o, entre o pagador ou o devedor e o beneficiário efectivo dos juros ou *royalties*, ou entre ambos e um terceiro, ao excesso sobre o montante dos juros ou *royalties* que, na ausência de tais relações, teria sido acordado entre o pagador e o beneficiário efectivo.

## Parte II – Influência da Fiscalidade na Gestão da PI e os *Royalties* como Instrumento Privilegiado de Planemaneto Fiscal

De uma perspectiva puramente fiscal, os factores relevantes a considerar na escolha da localização ideal para gestão da PI, são os seguintes:

- Ao nível nacional: a taxa de tributação efectiva e os benefícios ou isenções fiscais aplicáveis;
- Ao nível europeu: as directivas europeias aplicáveis;
- Ao nível internacional: a rede de CDTs existente;
- Aos vários níveis: a tributação dos *royalties* e da distribuição de dividendos;
- Aos vários níveis: as regras relativas às CFCs (*Controlled Foreign Corporations*) e a aplicação de outras normas anti-abuso.

Contudo, a determinação da melhor localização para a empresa detentora da PI dependerá da utilização dada aos direitos de PI. Ou seja, a escolha da localização ideal será diferente conforme se trate de uma empresa que utiliza a PI na sua actividade ou de uma empresa que apenas detém a PI, de forma passiva, e que recebe *royalties* pelo licenciamento dessa PI a outras empresas.

Os *royalties* pagos pelo licenciamento da PI, ponto central da nossa análise, representam, sem dúvida, um instrumento privilegiado de planeamento fiscal internacional de diversas formas:

- Ao nível da utilização de paraísos fiscais<sup>41</sup> ou de países fiscalmente atractivos, para a localização de empresas para onde é transferida a PI, e cujos rendimentos

---

<sup>41</sup> A Portaria nº 150/2004, de 13 de Fevereiro, alterada de acordo com a Portaria nº 292/2011, de 8 de Novembro (que retirou da lista de paraísos fiscais a República de Chipre e as *holdings* 1929 do Luxemburgo, com efeitos a partir de 9 de Novembro de 2011) veio estabelecer a lista dos países, territórios e regiões com regimes de tributação privilegiada, uma espécie de “lista negra” de onde constam os seguintes países:

Andorra	Ilhas Falkland ou Malvinas	Ilhas Marshall	São Cristóvão e Nevis
Anguila	Ilhas Fiji	Maurícias	São Marino (5)
Antígua e Barbuda	Gâmbia	Mónaco	Ilha de São Pedro e Miguelon
Antilhas Holandesas	Grenada	Monserate	São Vicente e Grenadinas
Aruba	Gibraltar (4)	Nauru	Seychelles
Ascensão	Ilha de Guam	Ilhas Natal	Suazilândia
Bahamas	Guiana	Ilha de Niue	Ilhas Svalbard (3)
Bahrain	Honduras	Ilha Norfolk	Ilha de Tokelau
Barbados (5)	Hong Kong (5)	Sultanato de Oman	Tonga

se resumem basicamente aos *royalties* cobrados a empresas localizadas em países com elevada carga fiscal;

- Ao nível das relações de grupo, permitindo, com os *royalties* obtidos através do licenciamento de activos de PI a empresas do mesmo grupo, desviar lucros das filiais localizadas em países com uma elevada carga fiscal para países de menor carga fiscal, fiscalmente atractivo para a criação e localização da PI e/ou que tenham uma boa rede de CDTs;
- Ao nível dos preços de transferência, pelas dificuldades que a mensuração do valor dos activos intangíveis de PI apresenta;
- Por fim, pelo conhecimento das lacunas ou vácuos jurídicos que surgem devido à interacção dos vários sistemas jurídicos e permitem uma dupla não tributação, por não coincidência de conceitos jurídicos.<sup>42</sup>

Belize	Jamaica	Ilhas do Pacífico (2)	Trinidad e Tobago
Ilhas Bermudas (4)	Jordânia	Ilhas Palau	Ilha Tristão da Cunha
Bolívia	Ilha de Queshm	Panamá (5)	Ilhas Turks e Caicos
Brunei	Ilha de Kiribati	Ilha de Pitcairn	Ilha Tuvalu
Ilhas do Canal (1) (4)	Koweit (5)	Polinésia Francesa	Uruguai (5)
Ilhas Cayman (4)	Labuán	Porto Rico	República de Vanuatu
Ilhas Cocos e Keeling	Líbano	Quatar (5)	Ilhas Virgens Britânicas (4)
Ilhas Cook	Libéria	Ilhas Salomão	Ilhas Virgens dos EUA
Costa Rica	Liechtenstein	Samoa Americana	República Árabe do Yémen
Djibouti	Ilhas Maldivas	Samoa Ocidental	
Dominica	Ilha de Man (4)	Ilha de Santa Helena	
Emiratos Árabes Unidos (5)	Ilhas Marianas do Norte	Santa Lúcia	

(1) Inclui Alderney, Guernesey (5), Jersey (5), Great Stark, Herm, Little Sark, Brechou, Jethou e Lihou.

(2) Restantes Ilhas do Pacífico não compreendidas nesta lista.

(3) Arquipélago Spitsbergen e ilha Bjornoya.

(4) As Autoridades portuguesas assinaram, até 14 de Janeiro de 2011, quinze Acordos sobre a Troca de Informações em Matéria Fiscal que poderão levar a excluir desta lista as jurisdições de Andorra, Antígua e Barbuda, Belize, Ilhas Bermudas, Ilhas Cayman, Dominica, Gibraltar, Guernesey, Ilha de Man, Jersey, Libéria, São Cristovão e Nevis, Santa Lúcia, Ilhas Turks e Caicos e Ilhas Virgens Britânicas.

(5) Jurisdição com a qual as Autoridades portuguesas assinaram uma Convenção para evitar a Dupla Tributação (CDT). As CDTs com os Emirados Árabes Unidos, Hong Kong e Panamá já se encontram em vigor.

Fonte: <http://www.pwc.pt/pt/guia-fiscal/2013/paraísos-fiscais.jhtml>, ultima actualização em 2013/01/11.

<sup>42</sup> Encontra-se aqui uma referência, subjacente, aos chamados “instrumentos híbrido” que não trataremos em detalhe pela sua complexidade, a qual mereceria uma análise independente.

## 4. O Planeamento Fiscal<sup>43</sup>

De facto, o contribuinte tem o dever de pagar impostos, mas tem também o direito de pagar o mínimo de impostos possível<sup>44/45</sup>, sendo “inerente à racionalidade económica, quer no plano pessoal quer no plano empresarial, a minimização dos impostos a suportar.”<sup>46/47</sup> No entanto, os contribuintes não podem recorrer a todos os meios ao seu alcance para pagar menos impostos.<sup>48</sup> Não falamos aqui apenas do obrigatório respeito dos normativos legais, existem situações em que, mesmo que cumpridas todas as regras legais aplicáveis, o contribuinte estará a recorrer a formas de planeamento que podem ser reportadas ao conceito de evasão fiscal.

Naturalmente que no caso dos grandes grupos de empresas internacionais, detentores de um avultado volume de activos de PI, e que possuem muito mais meios económicos e recursos humanos que o simples contribuinte individual, haverá sempre o objectivo de localizar tais activos de PI nas jurisdições fiscalmente mais atractivas (não obstante haver outros elementos a considerar quando se decide a localização dos activos dentro de um grupo empresarial<sup>49</sup>).

---

<sup>43</sup> Os entendimentos aqui vertidos referem-se sempre a conceitos e matérias relativas ao Direito Tributário Internacional e nunca ao Direito Privado Internacional.

<sup>44</sup> Destacamos a seguinte passagem de uma sentença decretada em 1947, pelo Juíz Learned Hand [*Commissioner v. Newman*, 159 F.2d848 (CA-2, 1947)]: “*Over and over again courts have said that there is nothing sinister in so arranging one’s affairs as to keep taxes as low as possible. Everybody does do, rich or poor, and all do right, for nobody owes any public duty to pay more than the law demands: taxes are not enforced exactions. Not voluntary contributions. To demand more in the name of morals is mere cant*”.

<sup>45</sup> CASALTA NABAIS, *O Dever Fundamental de Pagar Impostos – Contributo para a compreensão constitucional do estado fiscal contemporâneo*, Almedina, p. 186, discorda desta posição, ao referir que “não há lugar a um qualquer direito fundamental de não pagar impostos, como o radicalismo das reivindicações de algumas organizações de contribuintes ou a postura teórica de alguns jusfiscalistas mais inebriados pelo liberalismo económico e mais empenhados na luta contra a “opressão fiscal”, que vem atingindo a carga fiscal nos países mais desenvolvidos, parecem dar a entender”.

<sup>46</sup> MANUEL HENRIQUE DE FREITAS PEREIRA, *Fiscalidade*, 2ª edição, Almedina, Março 2007, p. 401.

<sup>47</sup> Actualmente, verifica-se uma crescente “privatização” do direito fiscal, isto no sentido em que os contribuintes têm um papel cada vez mais activo na “gestão” dos impostos, o que lhes permite optar pelos comportamentos fiscalmente mais atractivos.

<sup>48</sup> Ver JOSÉ LUÍS SALDANHA SANCHES, *Os Limites do Planeamento Fiscal – Substância e Forma no Direito fiscal Português, Comunitário e Internacional*, Coimbra Editora, 2006.

<sup>49</sup> Cfr. MANUEL HENRIQUE DE FREITAS PEREIRA, op. cit, p. 403, “a gestão fiscal se deve inserir numa abordagem global da estratégia da empresa”.

Numa primeira acepção, o planeamento fiscal pode ser dividido em planeamento fiscal legítimo e planeamento fiscal abusivo.

#### **4.1 O Planeamento Fiscal Legítimo**

No caso do planeamento fiscal legítimo, haverá uma diminuição da carga fiscal, através de meios legítimos e lícitos, sendo de entender que se o legislador não proíbe um determinado comportamento (ou em muitos casos incentiva determinados comportamentos fiscais<sup>50</sup>), o contribuinte poderá agir de acordo com aquilo que seja fiscalmente mais vantajoso para si.<sup>51</sup>

Destacamos, como instrumentos de planeamento fiscal legítimo, as exclusões tributárias, os benefícios fiscais e as alternativas fiscais.

De seguida, iremos analisar três instrumentos de planeamento fiscal legítimo, de grande relevo ao nível da PI: o regime *patent box*, as directivas europeias e as convenções de dupla tributação.

##### **4.1.1 Ao Nível Nacional – *Patent Box***

A implementação do regime *patent box* em Portugal foi orientada pela necessidade de evitar a transferência de lucros e a evasão fiscal, mostrando às empresas uma forma de reduzir a sua carga fiscal sem necessidade de recorrer a esquemas de planeamento fiscal de natureza questionável.

Este regime foi introduzido em Portugal, através do artigo 50º-A do CIRC, com a Reforma do IRC.<sup>52</sup> O regime *patent box* consubstancia-se num incentivo às actividades de investigação e desenvolvimento de PI, tendo como objectivo não apenas conceder um benefício às empresas, mas também promover a fixação dos activos de PI em Portugal, estimulando a criação de emprego e aumentando os impostos arrecadados pelo Estado

---

<sup>50</sup> Cfr. NUNO SÁ GOMES, *Evasão fiscal, infracção fiscal e processo penal fiscal*, 2ª edição, Rei dos Livros, Lisboa, 2000, p. 24: existem situações em que a adopção de medidas de economia fiscal é “expressa ou implicitamente, querida, desejada, ou, ao menos sugerida pelo próprio legislador fiscal”.

<sup>51</sup> De acordo com o entendimento de SALDANHA SANCHES, op. cit., p. 21 e 107, “o sujeito passivo renuncia a um certo comportamento por este estar ligado a uma obrigação tributária ou escolhe, de entre as várias soluções que lhe são proporcionadas pelo ordenamento jurídico, aquela que, por acção intencional ou omissão do legislador fiscal, está acompanhada de menores encargos fiscais”.

<sup>52</sup> O regime *patente box* encontra-se implementado em mais seis países na UE (Bélgica, França, Hungria, Luxemburgo, Holanda e Espanha). Não obstante as diferenças que existem os vários regimes, os benefícios concedidos são similares.



português, através deste reforço da “atractividade do sistema jurídico-tributário para as actividades de investigação e desenvolvimento”.<sup>53</sup>

Este regime consubstancia-se no seguinte: os rendimentos provenientes de contratos que tenham por objecto a cessão ou utilização temporária de patentes e desenhos ou modelos industriais (direitos de propriedade industrial sujeitos a registo) concorrem em apenas 50% para a determinação do lucro tributável. Contudo, a aplicação deste regime está sujeita a rigorosas regras, em face da elevada mobilidade deste tipo de rendimentos. Assim, apenas se aplicará:

- a direitos de propriedade industrial que resultem de actividades de investigação e desenvolvimento realizadas ou contratadas pelo sujeito passivo;
- quando o cessionário utilize os direitos de propriedade industrial na prossecução de uma actividade de natureza comercial, industrial ou agrícola;
- no caso em que os resultados da utilização dos direitos de propriedade industrial pelo cessionário não se materializem na entrega de bens ou prestação de serviços que originem gastos fiscalmente dedutíveis na entidade cedente ou em sociedade que com esta esteja integrada num grupo de sociedades, sempre que entre uma ou outra e o cessionário existam relações especiais nos termos do n.º 4 do artigo 63º;
- e nos casos em que o cessionário não seja uma entidade residente em país, território ou região onde se encontre sujeita a um regime fiscal claramente mais favorável, constante da Portaria nº 150/2004, de 13 de Fevereiro (alterada de acordo com a Portaria nº 292/2011, de 8 de Novembro).

De acordo com as disposições transitórias da norma, mesmo que cumpridos os requisitos acima referidos, este regime será aplicável apenas às patentes e desenhos ou modelos industriais que tenham sido registados em, ou após, 1 de Janeiro de 2014.

#### **4.1.2 Ao Nível Europeu – A Directiva Juros e *Royalties***

Ao nível europeu, os nacionais de cada EM têm liberdade para escolher o país mais atractivo em termos fiscais para a implementação do seu negócio. Não havendo uma

---

<sup>53</sup> JOSÉ ALERTO PINHEIRO PINTO e CRISTINA PINTO, *Reforma do IRC*, Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas, 2014, DCI – Departamento de Comunicação e Imagem da OTOC, p. 54.

harmonização dos sistemas fiscais<sup>54</sup>, verifica-se uma certa concorrência fiscal<sup>55</sup> entre Estados.<sup>56</sup>

Sendo que, ao nível europeu em particular, os Estados com uma carga fiscal elevada, não têm legitimidade para restringir a liberdade de circulação (uma das liberdades fundamentais do TFUE), com o objectivo de evitar a deslocalização das empresas nacionais para um Estado fiscalmente mais atractivo, e travar assim a perda de receitas fiscais.

A aplicação da Directiva Juros e *Royalties* pretende evitar que as transacções, efectuadas entre sociedades residentes em diferentes EM, sejam sujeitas a um tratamento fiscal menos favorável que as transacções entre sociedades residentes num mesmo EM. Procurando-se conceder, dentro do espaço da UE e tendo em mente o espírito desta união, uma vantagem aos grupos empresariais. Contudo, os Estados não se encontram obrigados a aplicar a Directiva, nem os benefícios que a esta se associam, em todas as situações concretas. Tal acontece nos casos de aplicação, por parte dos EM, de “disposições internas ou baseadas em acordos necessários para evitar fraudes e abusos” (art. 5º/1) ou que visem “retirar o benefício da aplicação da Directiva, ou recusar-se a aplicá-la, no caso de operações que tenham por principal motivo, ou que se contem entre os seus motivos principais, a fraude fiscal, a evasão fiscal ou práticas abusivas”

---

<sup>54</sup> SALDANHA SANCHES, *Tax Harmonization versus Tax Competition: A View From The Periphery*, disponível em: [http://www.saldanhasanches.pt/tax\\_harmonization\\_v\\_tax\\_competition.pdf](http://www.saldanhasanches.pt/tax_harmonization_v_tax_competition.pdf) (consultado a: 05.01.2014).

<sup>55</sup> A concorrência fiscal entre países resulta, não apenas em reduzidas taxas de imposto, mas também no estabelecimento de taxas especiais como no caso da *patent box*. A Comissão, preocupada com esta questão aprestou em Bruxelas, em Outubro de 1996 o seguinte documento: *A Fiscalidade na União Europeia – Relatório sobre a evolução dos sistemas fiscais* – Bruxelas, 22.11.96 – COM (96) 546 final. A 6 de Dezembro de 2012, em Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho, *Plano de Acção para reforçar a luta contra a fraude e a evasão fiscais*, COM(2012) 722 final, a Comissão identificou o combate às disparidades entre os sistemas fiscais como uma das acções a empreender a curto prazo.

<sup>56</sup> Nos anos 90 assistiu-se a uma tentativa de combate e controlo da concorrência fiscal prejudicial, tanto ao nível da UE como da OCDE. Cfr. Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL, *A política fiscal da União Europeia – prioridades para os próximos anos*, COM (2001), 23 de Maio de 2001; JOSÉ GUILHERME XAVIER DE BASTO, *Globalização e impostos – a luta contra a concorrência fiscal prejudicial*, Boletim do Instituto Superior de gestão, n.º 20, ano 12; ANTÓNIO CARLOS DOS SANTOS e CLOTILDE CELORICO PALMA, *A regulação internacional da concorrência fiscal nefasta*, CTF, 395 (1999), 7; JACQUES MALHERBE, *Harmful tax competition and the future of offshore financial centres, such Vanuatu*, Pacific Economic Bulletin, (2001); MARSHALL J. LANGER (2000) *Harmful Tax Competition: Who are the Real Tax Havens?*, Tax Notes International, 18.

(art. 5º/2). Não existem decisões do Tribunal de Justiça da UE relativamente ao modo de aplicação das disposições da Directiva relativas à fraude e ao abuso, contudo, entendemos que estas devem ser interpretadas no mesmo sentido que a Directiva sociedades-mães e afiliadas e que a Directiva relativa às fusões e aquisições.<sup>57</sup>

#### 4.1.3 Ao Nível Internacional – Convenções de Dupla Tributação<sup>58</sup>

Aquando da escolha da localização ideal para os activos de PI de uma empresa, a existência de uma boa rede de CDTs será sempre uma variável a considerar, permitindo evitar os casos de dupla tributação de *royalties* e de dividendos e concedendo segurança às empresas que actuam em mais do que uma jurisdição.

Os casos de dupla tributação ocorrem quando se verifica “concurso de normas”. Ou seja, nos casos em que um mesmo facto se integra na previsão de duas normas diferentes e em que se verifica mais do que uma obrigação de imposto relativamente a um mesmo facto.<sup>59</sup> Assim sendo, será necessário o preenchimento de dois requisitos para que haja “concurso de normas”: identidade do facto e pluralidade de normas.

De acordo com ALBERTO XAVIER, para que possa considerar-se haver uma identidade de facto e uma consequente dupla tributação, será necessário que se verifique preenchida a “regra das quatro identidades”: que haja identidade do objecto, identidade do sujeito, identidade do período de tributação e identidade do imposto. Estas quatro identidades levantam várias dúvidas e questões que, não obstante o seu mérito e interesse, não nos cabe aqui analisar.

Como referimos anteriormente, a Convenção Modelo da OCDE define como *royalties*, no artigo 12º/2, as “retribuições de qualquer natureza atribuídas pelo uso ou pela concessão do uso” de direitos de PI, reservando ao Estado de residência do beneficiário, o direito de tributar estes *royalties*, sem prejuízo da possibilidade de existir um EE no país da fonte, ao qual os rendimentos em causa sejam imputados (artigo 12º/3 da Convenção).

---

<sup>57</sup> Cfr. MARJAANA HELMINEN in *EU TAX LAW – Direct Taxation*, IBFD, 2001, p. 183.

<sup>58</sup> Muito tem sido escrito acerca da questão da dupla tributação, destacamos aqui a literatura essencial nesta matéria: PAUL GUGGENHEIM (2011) *L'imposition des succesions en Droit International et le problème de la double imposition*, Genève, 1928; J. P. NIBOYET (1930) *Les doubles impositions au point de vue juridique*, Reueil des Cours, 31, 5; HOORN JR., *Bitributações – uma tentativa de definição*, in BRANDÃO MACHADO (org.) (1984) *Direito Tributário: estudos em homenagem ao Prof. Ruy Barbosa Nogueira*, São Paulo, p. 305; MANUEL PIRES (1984) *Da dupla tributação juridical internacional sobre o rendimento*, Lisboa.

<sup>59</sup> Cfr. ALBERTO XAVIER (2011) *Direito Tributário Internacional*, 2ª Edição Actualizada, com a colaboração de: Clotilde Celorico Palma e Leonor Xavier, Almedina, Setembro, p. 31.

Mas a tributação de *royalties* não se revela uma situação simples e clara. O Estado português reconhece, nas convenções celebradas com vários países, a possibilidade de tributação de *royalties*, de forma limitada, no país da fonte. Aqui surge uma nova questão: como determinar a fonte dos *royalties*. A regra geral aplicável será a de que os *royalties* têm a sua fonte no Estado em que o seu devedor tiver a sua residência. Contudo, é admitida, nas CDTs, a possibilidade de os *royalties* terem a sua fonte num certo Estado, ainda que o seu devedor seja residente num outro Estado, mas possua aí um EE (tal como referido no artigo 12º/3 da Convenção), ao qual seja imputável a obrigação de pagamento dos *royalties*. A justificação para este tratamento fiscal reside no princípio da “conexão efectiva” e na assimilação do EE a uma empresa independente.

Nos casos em que Portugal seja o Estado de residência do beneficiário dos *royalties*, o método que, regra geral, será adoptado é o da imputação ordinária. Assim sendo, será deduzido do imposto português incidente sobre os rendimentos desse residente, um montante igual ao imposto sobre o rendimento pago no outro Estado contratante da CDT.

Caso Portugal seja o Estado de proveniência dos *royalties* (Estado da fonte), às CDTs será atribuída a função de atenuação da dupla tributação, através de diversas técnicas (dedução, imputação ordinária, imputação ordinária com *matching credit*, imputação ordinária com *tax sparing*).

## **4.2 O Planeamento Fiscal Abusivo**

Relativamente ao planeamento fiscal abusivo, e à multiplicidade de conceitos que este abarca, verificam-se algumas divergências terminológicas e conceptuais.

De uma forma genérica, podem ser considerados como casos de planeamento fiscal abusivo, aqueles em que se verifique uma redução indevida das obrigações fiscais de um sujeito passivo, abusiva e contrária à lei.

No entanto, nos casos em que haja dúvidas quanto à legitimidade de um determinado esquema fiscal, será no caso concreto que a situação deverá ser analisada, por forma a avaliar se foi ultrapassado algum “limite”. Mas estes limites não se encontram definidos, a imensidão de esquemas fiscais possíveis não poderia nunca estar coberta por decisões jurisprudenciais ou por normas nacionais e internacionais. Esta realidade constitui um desafio constante, não só para as administrações tributárias de cada país, como para as próprias empresas que, agindo de boa fé (ou pelo menos sem má fé), podem ver as suas opções fiscais questionadas e condenadas.

Quando nos referimos ao planeamento fiscal abusivo, não podemos deixar de referir os conceitos de fraude fiscal e de fraude à lei fiscal.

São considerados casos de fraude fiscal aqueles em que se verifique, por parte do contribuinte, um comportamento violador de um qualquer dever de cooperação a que este esteja obrigado. O artigo 103º do RGIT, faz uma referência expressa à fraude fiscal, referindo-se a esta como uma conduta ilegítima que visa “a não liquidação, entrega ou pagamento das prestações tributárias ou a obtenção indevida de benefícios fiscais, reembolsos ou outras vantagens patrimoniais susceptíveis de causarem diminuição das receitas tributárias”. Enunciando nas várias alíneas do n.º 1 do artigo, os casos em que se poderá considerar haver fraude fiscal.

Relativamente à chamada fraude à lei fiscal, esta verificar-se-á nos casos em que os comportamentos adoptados torneiam ou contornam a lei fiscal, sem que expressamente a infrinjam. Verifica-se, portanto, uma grande proximidade entre estes dois termos.<sup>60</sup>

O conceito de fraude à lei fiscal, em particular, tem suscitado algumas dúvidas. Em casos de fraude à lei fiscal, o contribuinte não viola qualquer normativo jurídico mas adopta um comportamento que conduz a um resultado oposto ao pretendido pelo legislador. Devendo afirmar-se, com toda a certeza, que se verifica em tais situações um abuso do direito em matéria fiscal.

Mas o chamado planeamento fiscal abusivo não se resume aos conceitos de fraude fiscal e fraude à lei fiscal. Será importante fazer referência aos conceitos de evasão fiscal e elisão fiscal.<sup>61</sup> A expressão “evasão fiscal internacional [é uma expressão] ambígua e multifacetada com a qual se designam fenómenos distintos”<sup>62</sup>, podendo referir-se a situações diversas.

---

<sup>60</sup> Cfr. JOSÉ LUÍS SALDANHA SANCHES, *Abuso de Direito em Matéria Fiscal: Natureza, alcance e limites*, in *Ciência e Técnica Fiscal*, Nº 398 – 2º Trimestre 2000, Abril-Junho, Boletim das Finanças, Lisboa, Publicação Organizada pelo Centro de Estudos Fiscais, 2000, p. 2.

<sup>61</sup> *Proposta de DIRETIVA DO CONSELHO que altera a Diretiva 2011/96/UE relativa ao regime fiscal comum aplicável às sociedades-mães e sociedades afiliadas de Estados-Membros diferentes*, COMISSÃO EUROPEIA, Bruxelas, 25.11.2013 COM(2013) 814 final, p. 7: “os serviços da Comissão lembraram que a fraude fiscal é uma forma deliberada de contornar o imposto, geralmente punível no âmbito do direito penal, ao passo que a evasão fiscal, habitualmente, diz respeito a montagens ilícitas através das quais a sujeição a imposto é oculta ou ignorada.”

<sup>62</sup> Cfr. ALBERTO XAVIER (2011) *Direito Tributário Internacional*, 2ª edição Actualizada, com a colaboração de: Clotilde Celorico Palma e Leonor Xavier, Almedina, Setembro, p. 44.

Por um lado, a evasão fiscal poderá reportar-se a actos ilícitos, praticados pelo contribuinte, e violadores dos deveres decorrentes de uma relação jurídica tributária conexa com mais do que uma ordem jurídica. Por outro lado, poderá englobar, além da evasão fiscal propriamente dita, a chamada elisão fiscal internacional. Sendo que, neste contexto, a elisão fiscal se traduz na prática de actos pelos quais o contribuinte procura evitar a aplicação das normas de certo ordenamento jurídico, manipulando os elementos de conexão.

Relativamente a estes conceitos de evasão fiscal e elisão fiscal parece não haver um consenso na doutrina. Se por um lado, MANUEL PEREIRA se refere à evasão fiscal e elisão fiscal como dois termos distintos que designam um mesmo fenómeno<sup>63</sup>, ALBERTO XAVIER afirma peremptoriamente que a “elisão fiscal internacional não pode ser assimilada ao conceito de evasão fiscal”.<sup>64</sup>

Tendemos a concordar com a posição de ALBERTO XAVIER, considerando a elisão e evasão fiscal dois conceitos distintos. Neste sentido, a evasão fiscal deverá ser considerada como uma verdadeira “fuga” aos impostos, através de meios ilícitos, e a elisão como um tornear da lei fiscal, uma “dança” do contribuinte que pretende elidir e iludir as administrações tributárias.

Neste sentido, a nossa análise será centrada na elisão fiscal, que não compreende a violação de uma obrigação tributária, através da prática de um acto ilícito pelo contribuinte. Mas sim, na prática de determinados actos, que seriam em princípio lícitos, mas que não o são porque têm como objectivo “evitar a aplicação de certa norma jurídica ou conjunto de normas” por forma a “impedir a ocorrência do facto gerador da obrigação tributária em certa ordem jurídica (menos favorável)” ou com o objectivo de provocar “a ocorrência desse facto noutra ordem jurídica (mais favorável)”<sup>65</sup> e na manipulação dos elementos de conexão, com o objectivo de evitar a aplicação das normas de certo ordenamento jurídico.

#### **4.2.1 IP Holding Companies<sup>66</sup>**

A chamada *IP Holding Company* (*IP HoldCo*), deve ser entendida como uma “empresa de propriedade intelectual” que seja, dentro do grupo empresarial, a detentora dos direitos

---

<sup>63</sup> MANUEL HENRIQUE DE FREITAS PEREIRA, ob. cit.

<sup>64</sup> ALBERTO XAVIER, ob. cit., p. 351.

<sup>65</sup> ALBERTO XAVIER, ob. cit.

<sup>66</sup> Empresas *holding* detentoras da PI.

de PI e que mantenha uma ligação, directa ou indirecta, com outra(s) empresa(s) do grupo.

O objecto de negócio destas empresas não será a exploração directa da PI mas sim o licenciamento dos direitos de PI a outras empresas dentro do grupo. Excepcionalmente, este licenciamento poderá ser efectuado a empresas fora do grupo.

Em geral, o propósito destas empresas será a detenção de direitos de PI, como patentes, marcas e direitos de autor que pertencem ao grupo e são licenciados dentro do grupo empresarial. Em contrapartida desse licenciamento, a *IP HoldCo* recebe *royalties* das empresas que usufruem das licenças.

Podem ser criadas por várias razões, a mais comum será mitigar a carga fiscal, através da localização da *IP HoldCo* num paraíso fiscal ou num país fiscalmente atractivo.<sup>67</sup> Verifica-se aqui uma dupla vantagem. Os *royalties* recebidas pela *IP HoldCo* são tributadas a uma taxa reduzida, em razão da localização dessa empresa, e podem, por outro lado, ser deduzidas, como custos, nas empresas que as pagam e que se encontram em países fiscalmente menos favoráveis. Importa, também, considerar o tratamento dos dividendos que serão distribuídos pela *IP HoldCo* aos accionistas da sociedade-mãe (geralmente designados como *ultimate shareholders*).

As vantagens proporcionadas com a criação de uma *IP HoldCo* multiplicam-se nos casos em que a empresa em causa não só se localize num país fiscalmente atractivo, mas também num país que esteja abrangido por uma boa rede de CDTs e, idealmente, num país onde de se apliquem as directivas da UE. Não poderíamos deixar de destacar o caso de Malta, país actualmente muito atractivo para a localização dos activos de PI das empresas multinacionais.

No entanto, este cenário idílico apresenta algumas dificuldades. O processo de transferência da PI para a *IP HoldCo* pode suscitar diversos problemas.<sup>68</sup> Uma forma de contrariar os inconvenientes que surgem com a transferência dos activos de PI, mantendo as vantagens fiscais, será transferir não os próprios activos de PI mas sim os *royalties* obtidas com o licenciamento destes activos. Contudo, existem algumas

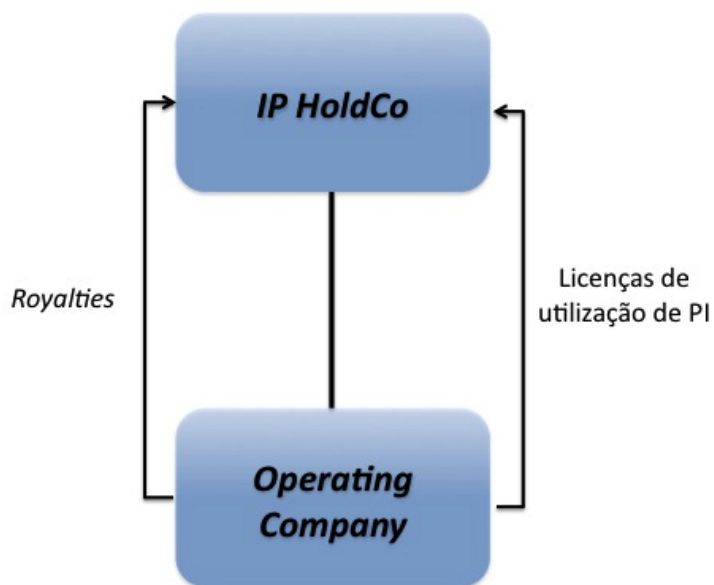
---

<sup>67</sup> A localização num país fiscalmente atractivo, que não um paraíso fiscal, apresenta inúmeras vantagens. No caso de a *holding* se localizar num país incluído na “lista negra” de paraísos fiscais, será chamada a atenção das administrações tributárias para a existência de uma tentativa de mitigar a carga fiscal e será despoletada a aplicação de normas anti-abuso e de combate à concorrência fiscal prejudicial.

<sup>68</sup> Isto porque a *holding* não está envolvida no processo de criação e desenvolvimento da PI, é apenas detentora da PI e dedica-se à sua “gestão”.

desvantagens associadas a esta operação, visto que, em geral, os Estados poderão conceder vantagens à transferência de PI mas já não à transferência de *royalties*.<sup>69</sup>

As estruturas empresariais que envolvem empresas *holding* não são, geralmente, simples. Parece ser bastante comum a construção de uma dupla estrutura de empresas *holding*, o que proporciona vantagens fiscais. Em tais casos teremos uma *IP HoldCo* e uma *IP HoldCo* intermédia.

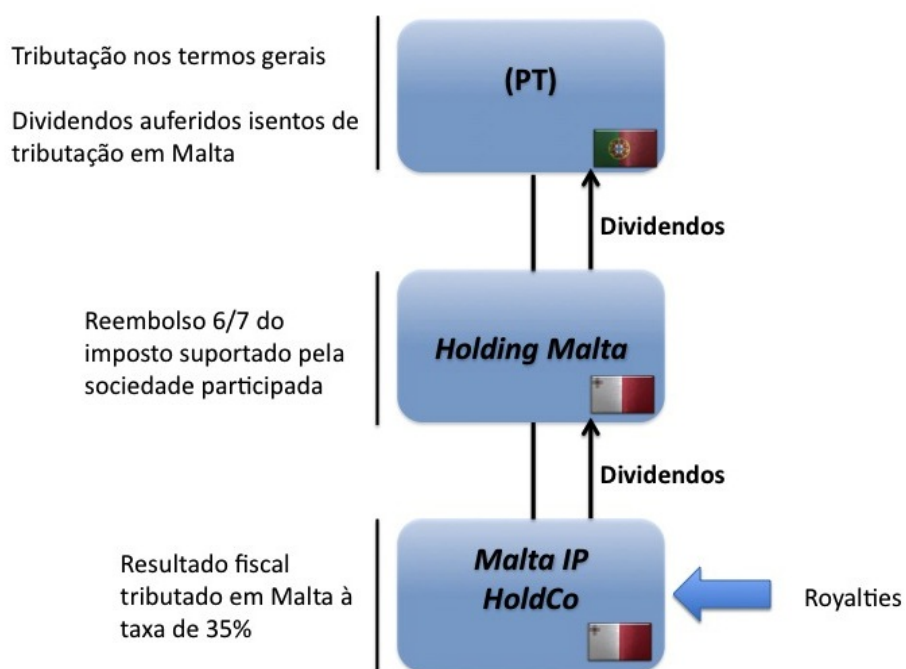


**Esquema 1:** Estrutura Básica – *IP HoldCo*

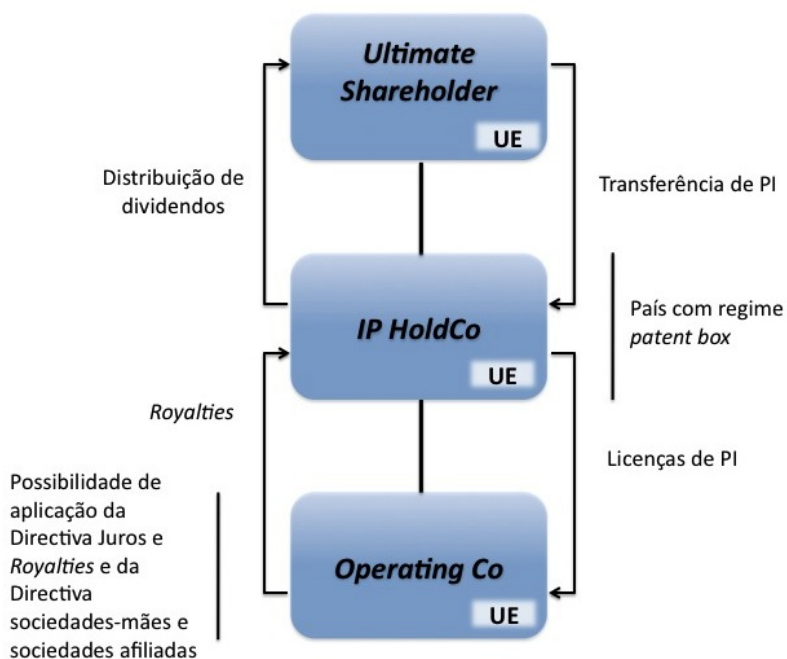
---

<sup>69</sup> Uma solução para estes problemas poderá ser a celebração de um CCA entre as empresas para o desenvolvimento da PI. O que poderia mitigar as dificuldades e desvantagens associadas à transferência da PI.





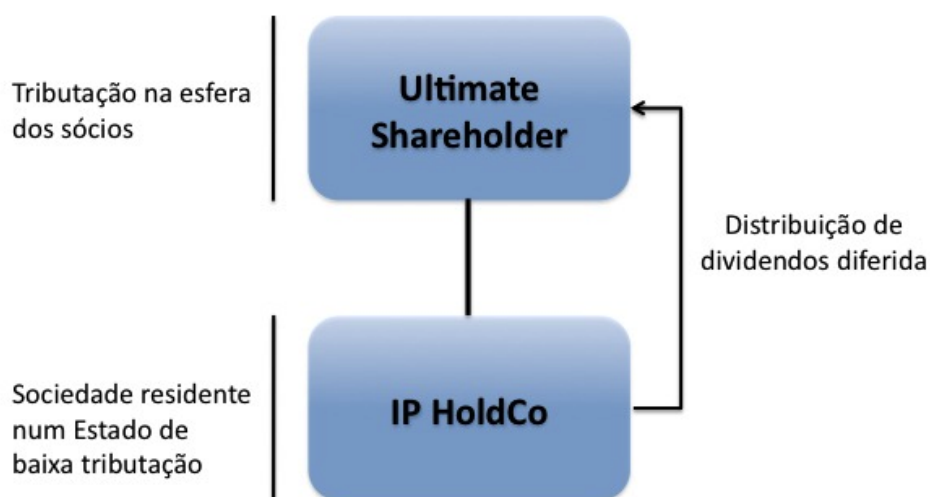
**Esquema 2:** Dupla estrutura em Malta



**Esquema 3:** IP HoldCo – Patent box e Directivas Europeias

#### 4.2.2 O Diferimentos da Tributação (*Tax Deferral*)

A criação de uma sociedade-base, detentora da PI, num país fiscalmente privilegiado, e onde se concentram os *royalties* obtidos com o licenciamento dessa PI, permitirá aos grupos empresariais fazer uma espécie de “planeamento a longo prazo”. Isto porque, por forma a diminuir os imposto a pagar e aproveitando a existência de jurisdições fiscalmente diversas, os *royalties* acumulados no território fiscalmente mais favorável, serão distribuídos aos sócios (pessoas singulares ou pessoas colectivas) no momento que for mais conveniente (v.g. quando existam prejuízos fiscais compensáveis).<sup>70</sup>



**Esquema 4:** *Tax Deferral*

#### 4.2.3 A Dupla Não Tributação

Tem havido um esforço, a nível europeu e internacional, para evitar a dupla tributação. Contudo, devemos agora preocupar-nos com a hipótese de as empresas não pagarem impostos em nenhuma lado, ou melhor, preocuparmo-nos em garantir que as empresas paguem impostos em algum lado.

De facto, o sistema de tributação internacional deve evitar a dupla tributação dos rendimentos empresariais mas também deve evitar a dupla não tributação desses rendimentos.

---

<sup>70</sup> Cfr. ANNAMARA RAPAOKO, *Base Company Taxation*, Devender/Boston, 1989, p. 53 e ss.

A dupla não tributação é um conceito distinto da elisão fiscal. Isto porque, nos casos de dupla não tributação, estaremos perante uma situação em que existem relações entre dois Estados distintos, mas não será aplicável a lei tributária de nenhum deles à situação concreta.

A dupla não tributação poderá resultar de várias situações de entre as quais destacamos:

- Os casos de conflito negativo ou vácuo de normas – não existindo uma CDT celebrada entre os Estados em causa, e na ausência de normas tributárias aplicáveis, poderá verificar-se uma dupla não tributação;
- Noutros casos, é através do recurso à própria CDT, cuja criação visou evitar a dupla tributação e nunca permitir a ausência de tributação, que as empresas encontram formas de dupla não tributação;
- Em muitos outros casos, aproveitando-se da não coincidência de conceitos jurídicos, revelada com a interacção entre diferentes sistemas jurídicos, as empresas multinacionais conseguem atingir situações de dupla não tributação.

A este propósito fala-se dos chamados instrumentos híbridos, pouco divulgados e contra os quais parecem não existir ainda medidas de combate eficazes e eficientes.

Apesar de escassas, algumas têm sido as tentativas de lidar com o problema da dupla não tributação. A 29 de Fevereiro de 2012, a CE lançou uma consulta pública para analisar a posição dos vários EM relativamente à questão da dupla não tributação. Posteriormente foi apresentada uma proposta de alteração da Directiva 2011/96/UE, a qual os EM deverão dar cumprimento até final de 2014. A CE tem por objectivo, com as alterações efectuadas à Directiva em questão, o combate às disparidades em matéria de instrumentos híbridos financeiros e a introdução de uma regra geral anti-abuso.

Em Março de 2012, a OCDE publicou um estudo sobre este mesmo tema, intitulado *Hybrid Mismatch Arrangements: Tax Policy and Compliance Issues*<sup>71</sup>, procurando também encontrar uma solução adequada para evitar as situações de dupla não tributação.

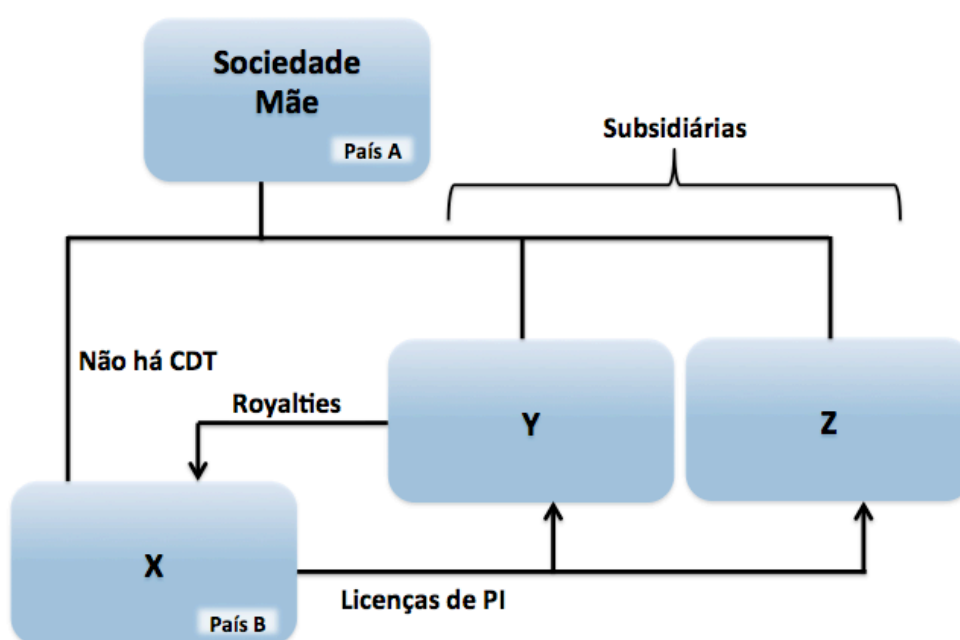
Importa referir que os instrumentos híbridos podem ser divididos em três situações distintas:

---

<sup>71</sup> Disponível em:

[http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/HYBRIDS\\_ENG\\_Final\\_October2012.pdf](http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/HYBRIDS_ENG_Final_October2012.pdf) (consultado a: 25.04.2014).

- Em primeiro lugar, podemos ter entidades com diferentes qualificações fiscais em jurisdições distintas (entidades híbridas) – possibilidade de dedução de gastos em ambas as jurisdições<sup>72</sup>;
- Em segundo, podemos estar em presença de instrumentos financeiros híbridos, instrumentos que são qualificados de forma distinta em duas jurisdições diferentes (exemplo máximo: dívida vs. *equity*) – possibilidade de dedução de gastos e não tributação de rendimentos;
- E, por fim, podemos estar perante um caso em que uma operação é considerada como transferência de activos numa jurisdição e noutra não – possibilidade de aproveitamento de créditos fiscais.



**Esquema 5:** Dupla não tributação

- A empresa X é considerada um EE no país A, encontrando-se isenta de tributação;
- No país B não é considerada um EE e, por isso, não é tributada;
- A empresa X recebe *royalties* de Y e Z;
- Y e Z não são tributadas e têm custos dedutíveis pelos pagamentos de *royalties* efectuados.

<sup>72</sup> Esta situação poderá representar uma oportunidade de planeamento ao nível da PI, e encontra-se aqui representada por um esquema.

#### 4.2.4 Treaty Shopping

Por *treaty shopping* deve ser entendida a utilização abusiva das CDTs, com o objectivo último de mitigar a carga fiscal das empresas.<sup>73</sup> Uma CDT celebrada entre dois Estados será aplicável apenas aos Estados contratantes da mesma<sup>74</sup>, sendo que, a manipulação, por parte dos grupos empresariais multinacionais, dos elementos de conexão, susceptíveis de desencadear a incidência e aplicação da CDT em causa, é uma actuação condenável.

Uma empresa residente num terceiro Estado (que não faça parte da CDT), e que pretenda obter os benefícios de uma CDT, conseguirá obtê-los, geralmente, através de uma *conduit company*. Entende-se, neste sentido, por *conduit company*, uma entidade residente num Estado contratante da CDT e que, por essa mesma razão, obtém os benefícios previstos por esta e, posteriormente, transmitirá esses benefícios, através de vários mecanismos, para a entidade que, não os podendo obter directamente, por ser residente numa terceiro Estado, os obterá indirectamente.

Falamos aqui, portanto, de uma espécie de sociedade intermediária, uma “empresa-canal”, a qual se limita a ser o “canal de trânsito de rendimentos auferidos por uma sociedade em direcção ao beneficiário final dos mesmos.”<sup>75</sup>

A cláusula do “beneficiário efectivo” (*beneficial owner*), introduzida pela Convenção Modelo da OCDE de 1977 veio limitar esta forma de planeamento fiscal considerado abusivo. A cláusula relativa aos *royalties*, presente nas várias CDTs celebradas por Portugal, refere que os *royalties* podem ser tributados no Estado de origem destes nos casos em que “o beneficiário efectivo das *royalties* for um residente”.

---

<sup>73</sup> Ver OCDE, *Double Taxation Conventions and the Use of Conduit Company* (“Conduit Company Report”), in OCDE, *International Tax Avoidance and Evasion – Four Related Studies*, Paris, 1987; STEF VAN WEEGHEL e STIBBE DUHOT (1998) *The Improper Use of Tax Treaties*, Kluwer; PETER CUSSONS, *Harmonization and Treaty Shopping in the OCDE* in DENNIS CAMPBELL (org.), *International Tax Planning*, 1995, p. 225; LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Evasão e fraude fiscal internacional*, in *A Internacionalização da Economia e a Fiscalidade – XXX Aniversário do Centro de Estudos Fiscais* (colóquio), Lisboa, 1993, p. 322 e ss.

<sup>74</sup> Cfr. MANUEL HENRIQUE DE FREITAS PEREIRA, op. cit., p. 426.

<sup>75</sup> Cfr. ALBERTO XAVIER, op. cit., p. 395.

### Parte III - Os Instrumentos Privilegiados de Combate ao Planeamento Fiscal Abusivo

Existem formas muito diversas de combate à transferência de lucros e elisão fiscal, contudo, destacamos na nossa análise, aquelas que entendemos como mais eficazes no combate ao planeamento fiscal através da PI.

Poderíamos apresentar, como primeira opção, no combate ao planeamento fiscal abusivo, o alargamento da tributação com base na residência, conjugado com a adopção de regras mais rígidas para as CFC. Evitar-se-ia assim que, em particular no caso dos *royalties*, estes fossem deslocados do país de residência para um país com baixa tributação, somente por razões de economia fiscal.

Uma segunda opção seria a harmonização do conceito de residência fiscal nos vários ordenamentos, por forma a evitar conflitos de qualificação que resultem na dupla não tributação.<sup>76</sup>

Ambas as opções se baseiam numa tributação com base no elemento de conexão pessoal ou subjectivo (a residência).

Uma outra opção seria o alargamento da tributação na fonte (elemento de conexão real ou objectivo), implementando restrições às regras de dedução para pagamentos de *royalties* intra-grupo.

Contudo, nem todos os Estados estarão de acordo com estas opções. Enquanto alguns países perdem com a transferência de lucros, outros ganham e, nesta matéria, seria necessária a interacção entre os vários sistemas de protecção da PI, e a cooperação entre os vários sistemas fiscais, para que as medidas adoptadas fossem eficazes.

A adopção de medidas unilaterais (que entendemos ser ineficaz<sup>77</sup>), poderia consubstanciar-se na redução do direito à dedução nos pagamentos de juros e *royalties* (o que seria economicamente prejudicial), na aplicação de normas gerais contra a elisão

---

<sup>76</sup> E, em última instância, a obtenção de uma verdadeira harmonização fiscal, dificilmente implementável na nossa opinião.

<sup>77</sup> Cfr. *Proposta de DIRETIVA DO CONSELHO que altera a Diretiva 2011/96/UE relativa ao regime fiscal comum aplicável às sociedades-mães e sociedades afiliadas de Estados-Membros diferentes*, op. cit., p. 6: “as iniciativas individuais descoordenadas podem dar origem a mais disparidades ou à criação de novos obstáculos fiscais no mercado interno.”

fiscal (presumível e comprovadamente ineficiente<sup>78</sup>), ou na implementação de um *country-by-country reporting* (existem muitos constrangimentos legais e é duvidoso que os benefícios de uma regra desta natureza justificassem o correspondente esforço e custos associados). Nenhuma destas medidas parece ser eficiente ou mesmo eficaz, isto porque, não obstante não ser obrigatório procurar o difícil consenso e coordenação internacionais, tais medidas levariam a situações de dupla tributação, e consequente enfraquecimento dos sistemas tributários nacionais e internacional.

As medidas a adoptar devem ter em vista uma “fórmula de repartição proporcional”<sup>79</sup> da tributação entre Estados, ou uma tributação exclusiva no país de destino dos rendimentos (*destination-based taxation*), como formas justas de tributação.

## **5. As Controlled Foreign Corporations Rules**

O conhecimento das regras relativas às CFC<sup>80</sup> aplicáveis revela-se essencial, nos casos em que, uma ou várias empresas de um grupo, se pretendam estabelecer num paraíso fiscal. Estas regras irão contrariar os benefícios que poderiam ser obtidos com a localização das empresas em paraísos fiscais. No entanto, é possível encontrar países que, não estando na lista negra de paraísos fiscais, oferecem condições fiscalmente muito atractivas para as empresas.

Um momento marcante nesta matéria foi o acórdão *Cadbury & Schweppes*, processo C-196/04, decidido pelo Tribunal de Justiça da UE a 12 de Setembro de 2006, no qual se veio reconhecer a possibilidade das empresas escolherem a jurisdição fiscalmente mais favorável, mesmo que a escolha se baseie apenas em motivações fiscais, desde que haja substância, ou seja, desde que a empresa desenvolva de facto uma actividade económica no estado em questão, que exista uma estrutura física, equipamentos e trabalhadores.

---

<sup>78</sup> Mas já não o seria, a actualização da norma geral anti-abuso em vigor na Directiva 2011/96/UE, a integrar nos vários ordenamentos jurídicos dos EM.

<sup>79</sup> Designada, ao nível internacional, como *formulary apportionment*.

<sup>80</sup> MORAIS, Rui Duarte, *Imputação de Lucros de Sociedades Não Residentes Sujeitas a Um Regime Fiscal Privilegiado – Controlled Foreign Companies*, O art.º 60.º do CIRC, Publicações Universidade Católica, Porto, 2005, cap. IV.

Desde que a CFC desenvolva uma actividade económica real e efectiva, no EM onde se encontre situada, a perda de receitas fiscais por parte do Estado de origem é apenas uma consequência do exercício de uma liberdade fundamental. É necessário que seja feita uma análise caso a caso, para averiguar se se verifica um “expediente puramente artificial” ou não. O Reino Unido e a Comissão referiram três critérios para aferir da genuinidade das filiais criadas pela *Cadbury Schweppes*: o nível de presença física da filial no Estado de acolhimento, a substância real da actividade prestada pela filial, e o valor económico dessa actividade relativamente à sociedade-mãe e ao conjunto do grupo. O advogado geral concordou com a utilização destes critérios, no entanto, acrescentou que a motivação da criação de uma filial e da escolha do país da sua implementação não constitui um critério pertinente.<sup>81</sup> A existência de uma manobra puramente artificial tem que ser demonstrada por elementos objectivos.<sup>82</sup>

O Tribunal de Justiça da UE concluiu, na sua decisão final, que qualquer restrição à liberdade de estabelecimento que tenha como objectivo prevenir situações abusivas deve limitar-se às situações em que são usados expedientes puramente artificiais e em que não há substância económica, verificando-se a intenção de escapar ao imposto que seria normalmente devido.<sup>83</sup>

## 6. Preços de Transferência

Dentro dos grupos de empresas, relacionadas entre si, e fruto das suas relações especiais, poderá ocorrer muitas vezes a fixação de preços artificiais, distintos dos preços de mercado, a isto se chama preços de transferência.<sup>84</sup>

A deturpação dos preços de transferência no seio dos grupos de empresas tem sido uma preocupação constante a nível nacional e internacional nos últimos anos. Sendo que, o princípio orientador do regime dos preços de transferência é o chamado *arm's lenght principle* (princípio da plena concorrência). De acordo com este princípio, o preço a

---

<sup>81</sup> *Cadbury Schweppes* (C-196/04) par. 115

<sup>82</sup> *Ibid* par. 117

<sup>83</sup> *Ibid* par. 64 a 68

<sup>84</sup> MARIA TERESA BARBOT VEIGA DE FARIA, *Preços de Transferência. Problemática geral, in* Internacionalização da Economia e a Fiscalidade – XXX Aniversário do Centro de Estudos Fiscais, Lisboa, 1993, p. 397.



praticar entre empresas interdependentes deverá ser o mesmo que seria praticado numa situação normal, de mercado livre, entre empresas independentes.<sup>85</sup>

A OCDE tem dedicado vários estudos à análise dos métodos mais eficientes para a determinação do *arm's lenght principle*.<sup>86</sup>

Ao nível nacional, deverá ser destacado o artigo 63º do CIRC, o qual determina no seu n.º 1, o *arm's lenght principle* e estabelece, no n.º 3, os métodos que devem ser utilizados para determinar o preço que seria praticado num mercado de livre concorrência, no caso de não existirem entre as empresas em causa, relações especiais.<sup>87</sup>

A questão que aqui nos surge é a relativa à aplicação dos preços de transferência, e do *arm's lenght principle*, aos activos de PI. Aos activos de PI está associada uma ideia de novidade, de exclusivo, não havendo portanto, na maioria das situações, um bem comparável no mercado, a partir do qual se possa determinar o valor praticado no comércio normal, entre empresas independentes. O valor dos activos de PI não pode, também, ser medido pelos custos de desenvolvimento e produção, porque a estes bens se associa um valor muito maior, que atinge muitas vezes patamares bastante elevados.

## 7. Cláusulas Gerais Anti-abuso

Uma norma anti-abuso será, em ultima instância, aquilo que fizerem dela a Administração Fiscal e os Tribunais. Isto porque, dada a abrangência destas normas e o seu carácter vago, estas constituem um instrumento imperfeito, susceptível de legitimação *ex post*. Com o despertar dos Estados para os problemas da elisão e evasão fiscal, e para a sua incapacidade no combate às sofisticadas estruturas de planeamento fiscal, multiplicaram-se por toda a parte as chamadas “cláusulas gerais anti-abuso”. Contudo, a sofisticação das operações realizadas pelas empresas multinacionais, apresenta-se como uma dificuldade na conexão directa das operações a um determinado Estado, com base em conceitos como a “substância” ou o enquadramento em situações de “abuso de direito”.

---

<sup>85</sup> Cfr. ALBERTO XAVIER, op. cit., p. 432 e ss.

<sup>86</sup> Cfr. MIGUEL TEIXEIRA DE ABREU, *Os preços de transferência no contexto internacional*, Fisco, 1990, 18.

<sup>87</sup> Artigo 63º, n.º 3 do CIRC: “a) O método do preço comparável de mercado, o método do preço de revenda minorado ou o método do custo majorado; b) O método do fraccionamento do lucro, o método da margem líquida da operação ou outro, quando os métodos referidos na alínea anterior não possam ser aplicados ou, podendo sê-lo, não permitam obter a medida mais fiável dos termos e condições que entidades independentes normalmente acordariam, aceitariam ou praticariam.”

Em suma, o que as normas anti-abuso pretendem é a desconsideração de determinadas operações dos contribuintes, por terem sido realizadas com o objectivo único de fuga aos impostos, tributando-o de acordo com as normas aplicáveis na ausência de tais operações.

Ao nível nacional, o artigo 38º/2 da LGT prevê uma cláusula anti-abuso, de acordo com a qual: “são ineficazes no âmbito tributário os actos ou negócios jurídicos essencial ou principalmente dirigidos, por meios artificiosos ou fraudulentos e com abuso das formas jurídicas, à redução, eliminação ou diferimento temporal de impostos que seriam devidos em resultado de factos, actos ou negócios jurídicos de idêntico fim económico, ou à obtenção de vantagens fiscais que não seriam alcançadas, total ou parcialmente, sem utilização desses meios, efectuando-se então a tributação de acordo com as normas aplicáveis na sua ausência e não se produzindo as vantagens fiscais referidas.”

## **Conclusão**

Face ao exposto, entendemos que os activos de PI se revestem de uma enorme importância no seio dos grandes grupos de empresas multinacionais, ao nível do planeamento fiscal. As potencialidades do planeamento fiscal advêm não só das características de intangibilidade destes activos, mas também da inexperiência e imaturidade das administrações tributárias dos vários países e da difícil articulação da legislação fiscal nacional, europeia e internacional, relativamente a esta matéria.

A dificuldade de mensuração do valor dos activos de PI, onde o valor imaterial se sobrepõe ao valor material, e a fácil movimentação destes activos, num mundo tendencialmente tecnológico, faz-nos crer que o planeamento fiscal nesta área vai muito para além daquilo que conseguimos ver.

Questionamo-nos sobre a adequação dos métodos actuais de combate ao planeamento fiscal abusivo, num momento da história em que os intangíveis ganham uma enorme força e importância, sem que seja possível acompanhar esta mudança com normas fiscais adequadas. Preocupa-nos, também, a falta de interacção e articulação conjunta entre os vários Estados, no combate ao planeamento fiscal abusivo, e em particular no caso da elisão fiscal através da PI. Articulação esta que reputamos como essencial no combate e tentativa de eliminação, eficaz e eficiente, do planeamento fiscal abusivo através da PI.

Neste sentido, e face ao exposto, consideramos as normas gerais anti-abuso como o instrumento mais eficaz (mesmo que não eficiente) de combate ao planeamento fiscal abusivo e, em particular, à elisão fiscal. Isto porque, a utilização de conceitos indeterminados, e a atribuição de alguma discricionariedade às administrações tributárias, permitirá questionar, se não a totalidade, pelo menos uma grande parte, dos esquemas de planeamento fiscal que sejam duvidosos à luz da justiça e igualdade tributárias. Não podendo, contudo, deixar de ser garantido, o direito ao contraditório por parte do contribuinte.

Seria do interesse dos Estados a adopção de uma norma geral anti-abuso transversal (através da criação de *guidelines* sobre esta matéria, ao nível europeu, ou mesmo ao nível internacional). Contudo, referimos mais uma vez que, consideramos difícil a articulação dos vários Estados em matéria fiscal. Não só pela sensibilidade que este tema parece despertar na necessidade de afirmação de soberania fiscal dos vários Estados, mas também pela importância fulcral que a arrecadação de impostos assume no momento económico actual.

A proposta de alteração da Directiva 2011/96/UE, apresentada em Bruxelas a 25 de Novembro de 2013<sup>88</sup>, que se debruça sobre a questão da evasão fiscal através de instrumentos financeiros híbridos, propõe exactamente, como medida de combate a este tipo de planeamento fiscal agressivo<sup>89</sup>, a introdução (na Directiva 2011/96/EU, inserindo o artigo 1º-A) de uma norma geral anti-abuso. O que vai de encontro ao plano de acção apresentado pela Comissão a 6 de Dezembro de 2012 (*Plano de Acção para reforçar a luta contra a fraude e a evasão fiscais*<sup>90</sup>), no qual foi anunciada uma revisão das disposições anti-abuso relativas aos impostos sobre pessoas colectivas, por forma a combater o planeamento fiscal agressivo.<sup>91</sup> Tendo sido proposta a adopção de uma regra geral anti-abuso mais abrangente, por forma a melhorar a eficiência das medidas tomadas a nível nacional para combater a evasão fiscal internacional, “reforçando simultaneamente acções coordenadas pelos Estados-Membros e assegurando a

---

<sup>88</sup> Proposta de Directiva do Conselho que altera a Directiva 2011/96/UE relativa ao regime fiscal comum aplicável às sociedades-mães e sociedades afiliadas de EM diferentes, COM(2013) 814 final.

<sup>89</sup> Terminologia adoptada na Directiva.

<sup>90</sup> COM(2012) 722 final.

<sup>91</sup> Terminologia adoptada no Plano de Acção.

conformidade com as liberdades fundamentais do Tratado, tais como interpretadas pelo Tribunal de Justiça da União Europeia”.<sup>92</sup>

Estas propostas, ao nível europeu, vão de encontro ao nosso entendimento, relativamente às medidas de combate a adoptar ao nível do planeamento fiscal através da PI, tanto a nível europeu como internacional.

---

<sup>92</sup> Cfr. COM(2013) 814 final, p. 3.

## Bibliografia

AAVV (2003) *Planeamento e Concorrência Fiscal Internacional*. Revista Fisco. Lex.

AAVV (2008) *Transfer Pricing Aspects of IP and Intangibles*. Tax Planning International: Special Report. International BNA.

AAVV (2009) *Reestruturação de Empresas e Limites do Planeamento Fiscal*. Coimbra Editora. Coimbra.

AAVV (2013) *Profit Shifting and “Aggressive” Tax Planning by Multinational Firms: Issues and Options for Reform*. Discussion Paper No. 13-044. ZEW – Centre for European Economic Research.

AAVV (2014) *Intangibles*. International Tax Review. 2nd edition. Published in association with Deloitte.

Alisa Surko (Sorainen Law Offices) (2007) *TALKING TAX: Harmonization of direct taxation: future or fiction?*. The Baltic Times. Disponível em: <http://www.baltictimes.com/news/articles/18110/> (consultado a 15.10.2013).

ANTUNES, José Engrácia (2002) *Os Grupos de Sociedades – Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*. 2ª edição. Almedina. Coimbra.

ASHTON, Peter K. E UPTON, Lee O. (2013) *Comments on “Revised Discussion Draft on Transfer Pricing Aspects of Intangibles”*. Innovation & Information Consultants, Inc. – Economic Research, Analysis & Consulting.

CAMPOS, Diogo Leite de et al. (2007) *Estudos de Direito Fiscal*. Almedina. Coimbra.

CARVALHO, Maria Miguel (2003) *Merchandising de Marcas (A Comercialização do Valor Sugestivo das Marcas)*. Almedina. Coimbra.

CARVALHO, Maria Miguel (2004) *Marcas Colectivas – Breves Considerações* in Boletim da Faculdade de Direito, Studia Iuridica 95, Ad Honorem – 4, Separata de *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel Henrique Mesquita*, Volume 1. Coimbra Editora. Universidade de Coimbra.

CATARINO, João Ricardo e GUIMARÃES, Vasco Branco (2014) *Lições de Fiscalidade*. 3ª edição. Almedina. Coimbra.

CORNISH, W. R. (1996) *Intellectual Property*. 3rd edition. Sweet & Maxwell. London.

CURD, Rebel *et al.* (2010) *Cost sharing and IP valuation: US vs Europe – The bottom line*. CRA The Ballentine Barbera Group. Disponível em:

[http://www.crai.com/uploadedFiles/Publications/A4\\_Cost\\_sharing\\_article\\_0410\(1\).pdf](http://www.crai.com/uploadedFiles/Publications/A4_Cost_sharing_article_0410(1).pdf)

(consultado a 15.10.2013).

FINNERTY, Chris *et al.* (2007) *Fundamentals of International Tax Planning*. IBFD. Amsterdam.

GALLAFENT, EASTAWAY, DAUPPE (1992) *Intellectual Property: Law and Taxation*, Longman. Londres.

GONÇALVES, Luís Couto (2013) *Manual de Direito Industrial – Propriedade Industrial e Concorrência Desleal*. 4ª edição. Almedina. Coimbra.

HELMINEM, Marjaana (2011) *EU Tax Law – Direct Taxation*. IBFD. Amsterdam.

LAMPREIA, Joaquim Pedro. *Os Preços de Transferência, Os Acordos de Partilha de Custos e a Tributação de Royalties*. DOCTRINA in Revista Fiscalidade 15. Disponível em:

<http://www.vda.pt/xms/files/Publicacoes/JPL->

[Os\\_precos\\_de\\_transferencia\\_os\\_acordos\\_de\\_partilha\\_de\\_custos\\_e\\_a\\_tributacao\\_de\\_royalties-Revista\\_Fiscalidade\\_15-Julho\\_2003.pdf](http://www.vda.pt/xms/files/Publicacoes/JPL-Os_precos_de_transferencia_os_acordos_de_partilha_de_custos_e_a_tributacao_de_royalties-Revista_Fiscalidade_15-Julho_2003.pdf) (consultado a 15.10.2013).

LAULE, Gehard e WEBER, Robert. *Harmonisation of the Tax Systems in Europe – Judgements of the European Court of Justice*. Disponível em:

<http://www.whitecase.com/files/Publication/9cab222c-8616-4116-a384->

[867ae59533dc/Presentation/PublicationAttachment/96e6413b-9ce1-404e-8969-](http://www.whitecase.com/files/Publication/9cab222c-8616-4116-a384-867ae59533dc/Presentation/PublicationAttachment/96e6413b-9ce1-404e-8969-)

[8e00250438eb/tax\\_harmony\\_english.pdf](http://www.whitecase.com/files/Publication/9cab222c-8616-4116-a384-867ae59533dc/Presentation/PublicationAttachment/96e6413b-9ce1-404e-8969-8e00250438eb/tax_harmony_english.pdf) (consultado a 15.10.2013).

MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de (2011) *Direitos de Autor*. Almedina. Coimbra.

MORAIS, Rui Duarte (2005) *Imputação de Lucros de Sociedades Não Residentes Sujeitas a Um Regime Fiscal Privilegiado – Controlled Foreign Companies, O art.º 60.º do CIRC*. Publicações Universidade Católica. Porto.

MORAIS, Rui Duarte (2007) *Apontamentos ao IRC*. Almedina. Coimbra.

NABAIS, José Casalta (2006) *Direito Fiscal*. 4ª edição. Almedina. Coimbra.

NGUYEN, Xuan-Thao N. e MAINE, Jeffrey A. (2004) *Taxing the New Intellectual Property Right*. Hasting Law Journal, Vol. 56.1.

NGUYEN, Xuan-Thao N. e MAINE, Jeffrey A. (2010) *Equity and Efficiency in Intellectual Property Taxation*. Brooklyn Law Review, Vol. 76.1.

NGUYEN, Xuan-Thao N. e MAINE, Jeffrey A. (2011) *The History of Intellectual Property Taxation: Promoting Innovation and Other Intellectual Property Goals?*. SMU Law Review. Vol. 64.

OLIVEIRA, António Fernandes de (2009) *A Legitimidade do Planeamento Fiscal, As Cláusulas Gerais Anti-Abuso e os Conflitos de Interesse*. Coimbra Editora. Coimbra.

PEREIRA, Manuel Henrique de Freitas (2007) *Fiscalidade*. 2ª edição. Almedina. Coimbra.

PEREIRA, Manuel Henrique de Freitas (2013) *Fiscalidade*. 4ª edição. Almedina. Coimbra.

PEREIRA, Paula Rosado (2010) *Princípios do Direito Fiscal Internacional – do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*. Almedina. Coimbra.

QUIQUEREZ, Alexandre. *IP holding companies: perfect match or liaisons dangereuses between tax law and IP law? A crossborder perspective*. Disponível em: <http://www.atrip.org/Content/Essays/Alexandre%20Quiquerez.pdf> (consultado a 15.10.2013).

RIBEIRO, João Sérgio (2010) *Tributação Presuntiva do Rendimento – Um Contributo para Reequacionar os Métodos Indirectos de Determinação da Matéria Tributável*. Almedina. Coimbra.

RUSE-KHAN, Henning Grosse. *The International Legal Framework for the Protection of Utility Models*. Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law. Research Paper No. 12-10.

SANCHES, J. L. SALDANHA (1996) *A interpretação da lei fiscal e o abuso de direito – anotações ao Ac. STA de 21/06/95*. Revista Fisco, n.º 74/75, p. 39-70. Lex.

SANCHES, J. L. SALDANHA (2000) *Abuso de Direito em Matéria Fiscal: Natureza, alcance e limites*. Ciência e Técnica Fiscal. Boletim da Direcção-Geral dos Impostos. Ministério das Finanças. Lisboa.

SANCHES, J. L. SALDANHA (2000) *O Combate à Fraude Fiscal e a Defesa do Contribuinte: Dois Objectivos Inconciliáveis?*. Revista Fiscalidade, p. 46.55.

SOUSA DA CÂMARA, Francisco de (2005) *A Tributação dos Rendimentos do Software Obtidos por Não Residentes*. Disponível em:

<http://www.mlgts.pt/xms/files/Publicacoes/Artigos/225.pdf> (consultado a 15.10.2013).

SOUSA E SILVA, Pedro (2011) *Direito Industrial – Noções Fundamentais*, Coimbra Editora. Coimbra.

VASQUEZ, Sérgio (2013) *Manual de Direito Fiscal*. Almedina. Coimbra.

WUNDISCH, Karl (2003) *Pharmaceutical Industry and Transfer Pricing: Anything Special?*. International Bureau of Fiscal Documentation. Disponível em: [http://www.auditoriagroup.com.ar/publicaciones/Wundisch\\_Pharmaceutical%20Industry%20and%20Transfer%20Pricing\\_Anything%20Special\\_ITPJ031112.pdf](http://www.auditoriagroup.com.ar/publicaciones/Wundisch_Pharmaceutical%20Industry%20and%20Transfer%20Pricing_Anything%20Special_ITPJ031112.pdf) (consultado a 15.10.2013).

XAVIER, Alberto (2011) *Direito Tributário Internacional*. 2ª edição. Almedina. Coimbra.